جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
كلية الدراسات العليا
قسم العدالة الجنائية
تخصص التشريع الجنائي
الإسلامي

أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية

(دراسة تطبيقية)

بحث تكميلي مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول
على درجة الماجستير

إعداد الطالب

تركي بن عوض السلمي

الرقـم الجامعي : ٤٢٥٠٢٦٢

إشراف الدكتور/ يوسف بن عبد الله الخضيـر

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab University for Security Sciences

كلية الدراسات العليا

قسم : العداله الجنائية

تخصص: تشريع جنائي إسلامي

ملخص رسالة ماجستير

عنوان الرسالة : أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية (دراسة تطبيقية)

إعداد الطالب : تركي بن عوض السلمي

إشراف : د. يوسف بن عبد الله الخضير

لجنة مناقشة الرسالة :

١- د. يوسف بن عبدالله الخضير	مشرفاً ومقرراً
٢- د. محمد بن عبدالله ولد محمد	عضواً
٣- د. بله الحسن عمر	عضواً

تاريخ المناقشة : ١٤٢٩/٤/٢ هـ الموافق ٢٠٠٨/٤/٨م.

مشكلة البحث : هل راعت أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية التى نزلت قبل ألف وأربع مئة سنة تغير الزمان بما حواه من تغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والأمنيه ، وفساد الأخلاق.

أهمية البحث:

تظهر أهمية هذا البحث من خلال:

١- أهمية الموضوع الذي يتناوله والذي يحدد ما يأتي الإنسان وما يدر في جميع تعاملاته

٢- أن أحكام التجريم والعقاب – موضوع الدراسة – مستخدمه الشريعة الإسلامية التي يعد الامتثال لأحكامها عبادة ، لايقتصر الجزاء في مخالفتها على الجزاء الدنيوي ، بل يمتد إلى الجزاء الأخروي.

٣- تزامن الدراسة مع كثرة المطالبات بتغيير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية بدعوى عدم ملاءمته لهذا العصر.

أهداف البحث : بيان خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية التي تجعلها صالحة لكل زمان.

- بيان الفرق بين مصطلح تغير أحكام والمصطلحات المشابهة كالفسخ وتجديد الدين
- بيان ضوابط تغيير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية
- بيان عوامل تغيير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية

تساؤلات البحث :

- ما خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية التي تجعلها صالحة لكل زمان.
- ما الفرق بين مصطلح تغيير الأحكام والمصطلحات المشابهة كالنسخ وتجديد الدين
- ما ضوابط تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية.
- ما عوامل تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية.

منهج البحث : تحتوي هذه الدراسة على جانبين:

أولا: الجانب النظري : أعتمدت فيه المنهج الوصفي الذي يعتمد على الاستقراء ، والتحليل لما كتب حول موضوع أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية.

ثانيا: الجانب التطبيقي – أقوم فيه بجمع أحكام قضائية صادرة من المحاكم الشرعية وديوان المظالم واللجان شبه القضائية في المملكة العربية السعودية وتحليل مصمونها.

أهم النتائج :

١) إن تغير الزمان ليس مؤثراً في الأحكام بذاته ، بل المؤثر هو التغيرات الحاصلة فيه ، وإسناد التغير إلى الزمان من باب التجوز بإطلاق المحل وإرادة الحال.

٢) مصطلح تغير الأحكام مصطلح قديم .

٣) يختلف مصطلح (تغير الأحكام بتغير الزمان) عن النسخ وتجديد الدين.

٤) الأصل في أحكام الشريعة الثبات وعدم التغير.

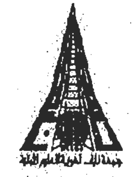
٥) تغير أحكام التجريم والعقاب لايشمل إلا ما بني منها على ما يقبل التعليم ، كالعرف ، والعله ، والمصلحة ، أو ما صحبته ضرورة معتبره ، فلا تشمل الأحكام العقديه أو الأحكام الشرعية العمليه التى لم تبن على عرف أو مصلحة أو عله أو التى لم تصحبها ضرورة.



بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab University for Security Sciences



College of Graduate Studies

Department: Criminal Justices

Specialization: Islamic Criminal Legalization

MA. Thesis Summary

Thesis Title : Effecting of time changes on changes of Condemnation and Punishment Rules in Islamic Shari'a

Prepared by : Turkey Bin Awad Al-Selmi

Supervisor : Dr. Yousif Bin Abdullah Al-Khodair

Thesis Defense Committee :

1- Dr. Yousif Bin Abdullah Al-Khodair
2- Dr. Mohammed Bin Abdullah Weld Mohamden
3- Dr. Bellah Al-Hassan Omar

Discussion Date : 02/04/1429 A.H. (08/04/2008)

Research problem : Do the rules of condemnation and punishment in the Islamic Shari'a which was revealed since 1400 year pay attention to change of time with change of security, social, political and economical circumstances and depravation?

Research Importance :

The importance of this research is shown through:

1. The importance of topic which is subjected to that identify what the person will do in his transactions

2. The condemnation and punishment rule (which are the subject of this study) is provided from Islamic Shari'a that obedience to its rules consider a worship, the penalty of violate it not limited to the earthly penalty but extend to the after world penalty

3. The study is coincided with the enormous claims 2 change the condemnation and punishment rules in the Islamic shari'a as it is inconvenient to this age

Research Objectives:

- Showing the characteristic of the condemnation and punishment in the Islamic shari'a which make it valid to every age.
- Showing the difference between(rules change) term and the similar terms like abrogation and renewal of religion
- Showing the standards of condemnation and punishment rules change in Islamic Shari'a
- Showing the factors of condemnation and punishment rules change in the Islamic shari'a

Research Hypotheses / Questions :

- What are the characteristics of condemnation and punishment rules change in Islamic shari'a, which make it valid to every age?
- What is the difference between (rules change) term and the similar terms like abrogation and renewal of religion?
- What are the standards of condemnation and punishment rules change in Islamic Shari'a?
- What are the factors of condemnation and punishment rules change in the Islamic shari'a?

Research Methodology :

This study contains two aspects, the first: the theoretical aspect : I will depend on the descriptive method which depends on investigating and analyzing of what is written about the topic of the impact of time change on change of condemnation and punishment rules in the Islamic shari'a

The second: the applied Aspect: I will collect verdicts issued by legitimate courts, grievance council (DEWAN ALMAZALEM)and semi judicial committee in kingdom of Saudi Arabia and analyzing its content.

Main Results :

1 - Change of time doesn't affect the rules by itself but what will affect are the changes which happen during it

2- (Change of time) term is an old one

3- (change of time term is differed from abrogation and renewal of religions

4- The rules of shari'a are steady originally, not subject to change

5- Change of condemnation and punishment rules include only changeable rules like convention, interest, cause, or what are accompanied with considerable need. Hence, it does not include the contractual rules or practical legal rules, which not based on convention, cause and interest or what are not accompanied with need.

محتويات الدراسة

المقدمة

الفصل التمهيدي : المدخل للدراسة وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : الإطار المنهجي للدراسة ويشتمل على العناصر الآتية :

أولا : مشكلة الدراسة

ثانيا : أسئلة الدراسة

ثالثا : أهداف الدراسة

رابعا : أهمية الدراسة

خامساً : منهج الدراسة

سادسا : حدود الدراسة

سابعا : أهم مصطلحات الدراسة

المقـدمة

الحمـد لله وحده والصـلاة والسـلام على من لا نبي بعده وعلى آله و صحبه أجمعين وبعد .

فإن الله تعالى لما خلق العباد لم يتركهم هملاً ؛ بل أرسل إليهم رسلاً ، من أطاعهم دخـل الجنة ، ومن عصاهم دخل النار ، و قد اتفقت الشرائع السماوية في الدعوة إلى التوحيد ، كما قال تعالى ﴿ وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِي كُلِّ أُمَّةٍ رَّسُولاً أَنِ اعْبُدُواْ اللّهَ وَاجْتَنِبُواْ الطَّاغُوتَ ﴾[1]، أما غير التوحيد فبينها اختلاف كما قال تعالى ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾[2] فشريعة كل نبي تتناسب و مصالح من بعث إليهم في زمانهم ومكانهم ، أما الإسلام لما كان خاتم الأديان ، ولا يقبل الله من أحدٍ ديناً سواه كمـا قال عز وجل ﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِيناً فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ ﴾[3] ، فلا بد أن يكون صالحاً لكل زمان ومكان ، شاملاً كاملاً لا يحتاج معـه

---

(١) سورة النحل آية (٣٦)

(٢) سورة المائدة آية (٤٨)

(٣) سورة آل عمران آية (٨٥)

إلى غيـره ، كما قال الله عز وجل ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِيناً ﴾ [1] ؛ ففي شريعة الإسلام نظام متكامل شامل لجميع نواحي الحيـاة ، ولا يقتصر على علاقـة العباد بربهم ، بل ينظم أيضاً علاقتهم فيما بينهم .

ولما كان خرق هذا النظام ظاهرة موجودة في كل المجتمعات البشرية ؛ بغض النظر عن درجة رقيها وتطورها ، وهي جريمـة تشكل تهديداً للإنسان كفرد ، وتضر بمصالح المجتمع بأسـره ، لذا كلف الله سبحانه وتعالى الدولة الإسلامية حماية هذا النظام ، بما يقيم العدل بين العباد ، ويحفـظ حقوقهم ومصالحهم .

و من سنن الله في الكون كما يقول ابن خلدون [2] رحمه الله " إن أحوال العالم والأمم وعوائـدهم ونحـلهم لا تـدوم على وتيرة واحدة ، ومنهاج مستقر . إنما هو اختلاف على الأيام

---

(١) سورة المائدة آية (٣)

(٢) عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن محمد بن الحسن بن محمد بن جابر بن محمد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن خلدون ، يصل نسبه إلى وائل بن حجر ﷺ وموقع قبيلته الأصلي حضرموت ، اشتهر بابن خلدون نسبة إلى جده التاسع الذي دخل الأندلس مع الفاتحين المسلمين ، ولد بتونس سنة (٧٣٢هـ) ، حفظ القرآن بالقراءات السبع ، ودرس التفسير والحديث والفقه على المذهب المالكي ، ودرس علوم العربية من نحو وصرف وبلاغة وأدب ، والمنطق والفلسفة ،
ورحل لأداء فريضة الحج سنة (٧٨٤هـ) وركب البحر ولم يقدر له الحج ذلك العام ، فزار القاهرة والتف حوله طلاب العلم فجلس للتدريس بالجامع الأزهر ، ثم تولى منصب قاضي قضاة المالكية بمصر سنة (٧٨٦هـ) ، توفي بمصر سنة (٨٠٨هـ) ؛ انظر ترجمته : ابن خلدون ، عبد الرحمن ، التعريف بابن خلدون ورحلته شرقاً وغرباً ، تحقيق : محمد الطبخي ، الدار العربية للكتاب ، تونس ، ٢٠٠٦م

والأزمنة ، وانتقـال من حال إلى حال . وكما يكـون ذلك في الأشخاص والأوقات والأمصار ، فكذلك يقع في الآفاق والأقطار والأزمنة والدول ".[1]

وهذا التغير مع ما رافقه من تقدم وتطور فيما فيه منفعة للإنسانية ؛ فقـد رافقـه تطـور في أساليب الجريمة ، وظهور أنماط جديدة من الجرائم ،كالجريمة المنظمة العـابرة للـدول ، والجريمـة الإلكترونية ، وجريمة غسل الأموال ... وغيرها من الجرائم الحادثة ، التي لم تراعها النظم الجنائيـة الوضعية التقليدية ، والتي تضطر من حين لآخر إلى تغيير أنظمتها ، بما يخولها تجريم هـذه الجـرائم الحادثة ومن ثم تقرير عقوبات لها .

أما الشريعة الإسلامية فلم تقف يوماً على مدى تاريخها الطويل ، عاجزةً عن التعامل مع مـا يستجد من جرائم ، كما هو الحال في النظم الوضعية .

فها هي الشريعة الإسلامية لما امتدت الفتوحات ، ودخلت في الإسلام بلدان شـتى ، منـها العريق في الحضارة ، ومنها القريب إلى البداوة ، ولاقت جميع العادات والتقاليد ، وعاصرت الرخاء

---

(١) ابن خلدون ، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون ، مقدمة ابن خلدون ، دار الهيثم ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ ، ص٢٤

والشدة ، والحضارة والتخلف ، وواجهت مشكلات جديدة ،لم يكن لها في العهد النبــوي ولا في أرض الحجاز نظيــر ، لم يضق أفق الشريعة عن إيجاد حلول مناسبة لكل تلك المستجدات في جميع ا الات ، ومنها أحكام التجريم والعقاب . [١]

(١) انظر : القرضاوي ، يوسف ، شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق في كل زمان ومكان ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٧م ، ص ١٦ ، ١٧

الفصل التمهيـدي

المدخـل للدراسـة

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : الإطار المنهجي للدراسة

ويشتمل على العناصر الآتيـة :

أولاً : مشكلة الدراسة

إن التجريم والعقاب في النظم الغربية اعتمد على سياسة متذبذبة ؛ لأن دليلها وقائدها كـان العقل البشري ، الذي يسعى إلى تحقيق المصلحة التي يراها في حدود قدراته ؛ فتارة يقدم مـصلحة الفرد (الجاني) ، وتارةً يقدم مصلحة ا تمع ، وينظر إلى العقوبة بأ ا انتقام من الجاني ؛ لـذا فقـد كانت العقـوبات في القضايا الجنائية ، تصل إلى حد الحرق ، وصـلم الآذان ، وقطـع الـشفاه

واللسان ، والوشم بأداة محماة في النار ، ولبس أطواق الحديد ؛ وكانت عقوبة القتل جزاءً لكثير من الجرائم البسيطة ؛ فمثلاً كان القانون الانجليزي حتى أواخر القرن الثامن عشر الميلادي ، يعاقـب على مئتي جريمة بعقوبة الإعدام ، وكان القانون الفرنسي يعاقب على مائتين وخمس عشرة جريمـة بعقوبة الإعدام ، معظمها من الجرائم البسيطة . (١)

فمن الجرائم التي يعاقب عليها في القانون الانجليزي بالإعدام الإضرار بسمك البرك ، وإرسال خطابات تهديد ، و وجود شخص مسلح أو متخفٍ في منطقةٍ كثيفة الأشجار ؛ وتطبـق عقوبـة الإعدام حتى على الأطفال ؛ ففي عام ١٨٠٠م حكم بالإعدام على طفل يبلغ من العمـر عـشر سنوات ، لأنه زور في حسابات مكتب بريد (تشيلمز فورد) ؛ وقد ظل الأخذ بعقوبة الإعدام في حق صغار الأطفال حتى عام ١٨٣٣م . (٢)

ومن الجرائم التي كان يعاقب عليها بالإعدام في القانون الفرنسي ، إهانة الملك بالكلمة ، أو

---

(١) انظر : عودة ، عبدالقادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ،الطبعة (١٤) مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٢٢هـ ، ٦٢١/١

(٢) انظر : عبد العال ، محمد عبد اللطيف ، عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ ، ص ٥٨،٥٩

الكتابة ، والإبلاغ الكاذب ، ولو لم يترتب ضرر بالمبلغ عنه . (١)

ومع تغير الزمان ، وظهور عدد من المفكرين والباحثين في مجال علـم الإجـرام ،كثـرت الدراسات ، وتراكمت المعلومات في هذا ا ال ، وتغيرت النظرة إلى نوع الأفعال ا رمـة ، وإلى ا رم ، والغرض من العقوبة ؛ ومن ثم تغيرت العقوبات بعد أن أصبح الهدف تقويم وإصلاح ا رم لا الانتقام منه .

فإذا كان تغير الزمان بما حواه من تغير الظروف الاقتصادية ، والاجتماعيـة ، والـسياسية والأمنية ، وبما حواه من فساد الأخلاق ، وانتشار ثقافة الحرية الشخصية - التي ضيقت من دائـرة الأفعال ا رمة فلم تعد تشمل مخالفة الأخلاق والقيم - وتطور العلوم في شتى ا الات في العـصر الحديث ، كان له الأثر الواضح في تغير أحكام التجريم والعقاب في النظم الوضعية .

فهل أحكام التجريم والعقاب المستمدة من الشريعة الإسلامية التي نزلت قبل ألف وأربع مئة سنة راعت تغير الزمان ؟

---

(٣) انظر : المرجع السابق ، ص ٥٣ : ٥٤

ثانيـاً: أسئلة الدراسة :

- ما خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعـة الإسلامية التي تجعل منها صالحة لكل زمان ؟

- ما الفرق بين مصطلح تغير الأحكام والمصطلحات المشا ة كالنسخ والتجديد ؟

- ما ضوابط تغير أحكام التجريم والعقاب ؟

- ما عوامل تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية ؟

ثالثـاً : أهداف الدراسة.

- بيان خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية التي تجعل منها صالحة لكل زمـان ومكان .

- بيان الفرق بين تغير الأحكام والمصطلحات المشا ة كالنسخ والتجديد .

- بيان ضوابط ما يدخله التغير ، وما لا يدخله التغير من أحكام التجريم والعقـاب في الـشريعة الإسلامية .

- بيان عوامل تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية .

رابعـاً أهمية الدراسة .

تظهـر أهمية هذه الدراسة من خلال :

١- أهمية الموضوع الذي تتناوله - أحكام التجريم و العقاب - الذي يحدد ما يأتي الإنسان و مـا يذر ، في جميع تعاملاته القولية و الفعلية .

٢- إن أحكام التجريم و العقاب – موضوع الدراسة – مستمدة من الشريعة الإسلامية التي يعـد الامتثال لأحكامها عبادة ؛ لا يقتصر الجزاء في مخالفتها على الجزاء الدنيوي بـل يمتـد إلى الجـزاء الأخـروي .

٣- تزامن الدراسة مع كثرة المطالبات بتغييـر أحكام التجريم والعقاب ، المستمـدة من الشريعـة الإسلامية ، بدعوى عدم ملاءمتها لهذا العصر ، الذي يراعي حقوق الإنسان وحرياته ، فمثلاً تجريم الردة بزعمهم يتنافى مع حق الإنسان في اختيار الدين ، والعقوبات البدنية قاسية وبدائية ولا تتناسب مع كرامة الإنسان ، ولا مع ما وصلت إليه الإنسانيـة من حضارة ومدنية .

وهـذه المطالبات لم تقتصر على أعداء الدين ، ولكن تأثر ا بعض ابناء المسلمين في ظل شعارات تجديد الدين ، وتطوير الأحكام ، وقاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان .

خامســاً: منهج الدراســة

تحتوي هذه الدراسة على جانبين : الجانب النظري التأصيلي ، والجانب العملي التطبيقي .

أولاً : الجانب النظري : سوف أعتمد على المنهج الوصفي الذي يعتمد على الاستقراء ، والتحليل لما كتب حول موضوع أثر تغير الزمان على تغير أحكام التجريم والعقاب .

ثانياً : الجانب التطبيقي :

أقوم فيه بجمع أحكام قضائية صادرة من المحاكم الشرعية ، ومن ديوان المظالم ، و اللجان شبه القضائية في المملكة العربية السعودية ، وتحليل مضمو ا وبيان تغير أحكام التجريم والعقاب بـ تغير الزمان .

سادســاً: حدود الدراسة

الحــدود الموضوعية : يلتزم الباحث بالاقتصار على تغير أحكام التجريم والعقاب بتغير الزمــان في الشريعة الإسلامية ، ويخرج ماعدا ذلك من عوامل التغير كتغير المكان ، و الأحــوال في الــزمن الواحد .

الحدود الزمانية : فيما يتعلق بالجانب التطبيقي ؛ يقوم الباحث بعرض بعض القضايا الجنائية في المحاكم الشرعية ، وديوان المظالم ، و اللجان شبه القضائية بالمملكة العربية السعودية من عام ١٣٩٠هـ وحتى عام ١٤٢٧هـ

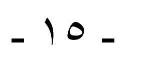
الحدود المكانية : فيما يتعلق بالجانب التطبيقي ؛ يقوم الباحث بعرض بعض القضايا الجنائية التي صدرت فيها أحكام جزائية من المحاكم الشرعية ، وديوان المظالم ، و اللجان شبه القضائية ، في المملكة العربية السعودية.

سابعاً : أهم مصطلحات الدراسة

١- تغير الزمان

أ- لغةً

تغير : تغير الشيءُ عن حاله تحول . وغيره حوّله وبدّله كأنه جعله غَير ما كان ، وفي التنزيل العزيز ﴿ذَلِكَ بِأَنَّ اللّه لَم يكُ مغيراً نعمةً أنعمها علَى قَومٍ حتى يغيروا ما بِأَنفُسِهِم وأن اللّه سمِيع



عِليم [1] ، معناه حتى يبـدلوا ما أمرهم الله ، والغِيـَر الاسم من التغير. [2]

الزمان : الزمن والزمانُ اسم لقليل الوقت وكثيره ، والجمع أزمن وأزمانٌ وأزمِنـ ـةٌ ، و أزمـن

الشيءُ طال عليه الزمان . [3]

ب – اصطلاحاً .

تغيـر الزمان : عـرف (تغير الزمان) بعدة تعريفات منها :

- " تغير الزمن : تغير عرف أهله لحدوث ضرورة ، أو لفساد أهل الزمان " . [4]

- " تغير الأزمان : أي تغير عرف أهلها وعادتهم " . [5]

- " تغير الأزمان : هو تغير أحوال الناس ، وعاداتهم ، وأعرافهم ، بتقلبات الأزمان عليهم " . [6]

---

(١) سورة الأنفال آية (٥٣)

(٢) انظر : ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (غير) ، دار صادر ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ٢٠٠٥م ، ١١ / ١٠٧

(٣) انظر : المرجع السابق ١٣/ ١٩٩

(٤) ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين)، دط ، دت، ١١٤/٢

(٥) الزرقاء ، أحمد محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ ، ص ٣٣

(٦) شبير ، محمد عثمان ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية ، دار الفرقان ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ، ص ٢٦٠

ويتضح من هذه التعريفات ، أن المراد من (تغير الزمان)كونه ظرفاً مستوعباً كل التغيرات الحاصلة فيه ، وليس المراد منه مجـرد مروره ومضيه ، وإسناد التغير إلى الزمـان مـن بـاب التجـوز بإطـلاق المحـل و إرادة الحـال .[1]

" ولا نزاع في أن لكل قـوم من العلماء اصطلاحات مخصوصة ، يستعملو ا في معان مخصوصة؛ إما لأ م نقلوها بحسب عرفهـم إلى تلك المعاني ، أو لأ م استعملوها فيها علي سبيل التجوز، ثم صار ا از شائعاً ، والحقيقة مغلوبة "[2].

٢- أحكام

أ- لغةً

أحكام : جمع حكم ، وهو مصدر قولك حكَم بينهم يحكُم أي قَضى ، وسمي القاضي حاكماً لأنه يمنع المعتدي عن عدوانه ، ويمنع الظالم عن تجاوز حده .[3]

(١) الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب ، قاعـدة العـادة محكمة ، مكتبـة الرشـد ، ١٤٢٤هـ ص٢١٩

(٢) الرازي ، محمد عمر ، المحصول في علم أصول الفقه ، تحقيق : طـه جابر العلواني ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعـة الثانية ، ١٤١٢هـ ، ٤/ ٤٥٢ .

(٣) انظر : ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (حكم) ، مرجع سابق ، ٩١/١٢

ب- اصطلاحاً

المراد بالحكم هنا هو الحكم الشرعي والذي عرفه جمهور الأصوليين بأنه :

" خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفيـن بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع " .(١)

شرح التعريف :

(خطاب الله تعالى) : المراد به ما خوطب به المكلفون ، لا حقيقة الخطاب ، و ذلك على سبيـل إطلاق المصدر على اسم المفعول ، و قد صار بعد الاصطلاح عليه حقيقة عرفية ؛ و هـو قيـد في التعريف أخرج خطاب غير الله تعالى ، كخطاب الإنس ، و الجن ، و الملائكـة . (٢)

(المتعلق بأفعال المكلفين) : قيد في التعريف أخرج ما تعلق بأفعال غير المكلفين ، كالمتعلقة بذات الله جل و علا ، و المتعلق بالجمادات ، و غير ذلك . (٣)

---

(١) ابن اللحام ، علي بن محمد بن علي البعلي ، المختصر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : محمد مظهر بقا ، جامعة الملك عبد العزيز - مكة المكرمة ، ١ /٥٧
ابن الحاجب جمال الدين أبو عمرو عثمان بن عمر ، منتهى الوصول و الأمل في علمي الأصول و الجدل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ ، ص٣٢
الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، مرجع سابق ، ١ /١٨
(٢) انظر : الإسنوي ، جمال الدين عبد الرحيم ، اية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول ، تحقيق : شعبان محمد إسماعيل ، دار ابن حزم ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ١/ ٣١
(٣) انظر : المرجع السابق ، ١/ ٣١

(بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع) : الاقتضاء : هو الطلب ، و هو ينقسم إلى طلب فعل ، و طلب ترك . و طلب الفعل إن كان جازماً فهو : الإيجاب ، و إلا فهو النـدب .

و طلب الترك إن كان جازماً فهو التحريم ، و إلا فهو : الكراهة

" و التخيير المراد به الإباحة " .[1]

" و الوضع هو السبب و الشرط و المانع " .[2]

٣- التجـريم

أ- لغةً

التجريم : الـجرم : الذنب ، والجمع أجرام و جروم ، وتجرم علي فلان أي ادعى ذنباً لم أفعله ،

ومنه قول الشاعر : (تعد علي الذنب إن ظَفِرت به - و إلا تجـد ذنباً علي تجرم)

وجرم إليهـم وعليهـم جريمـةً ، أي جنى جنايـة.[3]

ب- اصطلاحاً

---

(١) انظر : المرجع السابق ، ٣١/١

(٢) انظر : الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، مرجع سابق ، ١ /١٨

(٣) انظر : ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (جرم) مرجع سابق ٣/ ١٢٩

عرفت الجريمة بعـدة تعريفات ، ولست بصـدد عرض هذه التعريفات ، وبيان المآخذ عليها ؛ لذا أكتفي بتعريف الماوردي [1] ، حيث عـرفها بأ ا : " محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحـدٍ أو تعزير " .[2]

٤- العقاب .

أ- لغةً

العقاب : العِقَاب والمـُعاقَبةُ أن تجـزي الرجل بما فعل سوءًا ، والاسم العقوبة ، وعاقبـه بذنبـه معاقبةً وعقاباً أخذه بـه .[3]

ب- اصطلاحاً :

عرف العقاب عدة تعريفات إلا أ ا غير مانعة ، لدخول العقاب الأخروي فيها ، مثل تعريفه بأنه :

(١) أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الشافعي ، كان إماماً في الفقـه والأصول والتفسير بـصيراً بالعربيـة ، وولي القضاء في بلاد كثيرة ، ثم سكن بغداد ، تفقه على أبي القاسم الصيمري بالبصرة ، وعلى أبي حامد ببغداد ، وجماعـة . من مصنفاته (الحاوي ، الإقناع ، أدب الدنيا والديـن) ، توفي سنة (٤٥٠هـ) . انظـر : ترجمتـه ، شـذرات الذهب ، مرجع سابق ، ٣ / ٤٦٣

(٢) الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط٣، ١٤٢٠ هـ ، ص٣٦١

(٣) ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، (مادة عقب) ، مرجع سابق ،٢١٨/١٠

" الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع ". [1]

ولعل أرجح تعريفات العقاب أنه : " جزاء وضعه الشارع لمصلحة الجماعة ، تقوم السلطة بتوقيعـه للردع عن ارتكاب ما نهي عنه ، وترك ما أمر بـه " [2]

ج- إجرائياً :

تغير أحكام التجريم : نقل حكم الفعل من الإباحة إلى المنع ، والعكس ، أو زيادة درجة التجريم أو نقصها .

تغير أحكام العقاب : تغير العقاب بوضع عقوبة جديدة لجريمة جديدة ، أو إلغاء عقوبة مقررة ، أو تغليظها ، أو تخفيفها كماً ونوعاً .

---

(٤) عودة، عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، (مرجع سابق) ، ١/ ٦٠٩

(٢) بوساق ، محمد بن المدني ، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة و الشريعة الإسلامية ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٤٢٣هـ ، ص ١٩٢

المبحث الثاني : الدراسات السابـقة .

بالبحث عن دراسات سابقـة في موضوع " أثـر تغير الزمان في تغـير أحكـام التجـريم والعقاب " ،لم أجـد أي دراسة عن هذا الموضوع ، إلا أن بعض الدراسات التي بحثت تغير الفتوى تطرقت عرضاً لجزئيات تتعلق بهـذه الدراسة منها :

الدراسـة الأولى :

تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية ، للباحث إسماعيل كوكسال ، رسالة دكتـوراة في العلـوم الإسلامية ، منحت من قبل المعهد الأعلى لأصول الفقه ، في جامعـة الزيتونـة في تـونس عـام ١٤١٧هـ / ١٤١٨هـ ، وهي منشورة ، نشرتها مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٤م

قسم الباحث بحثه إلى مقدمة وثلاثة أبواب ، تحدث فيها عن موجبات التغير وعـن العوامـل الذاتية لتغير الأحكام ومنها : المرونة ، والتيسير ، واعتبار المقاصد .

ثم تحـدث عن العوامل الموضوعية في تغير الأحكام الشرعية ومنها : الزمان ، والمكان ، والبيئة ، حرمة المكان ، دار الإسلام ودار الحرب ، النية ، فساد الأخلاق ، سمو الأخلاق .

ثم قام بتأصيل تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية من المصادر الأصلية والفرعية و المقاصدية ، و ذكر تطبيقات على التغير في أحكام العبادات ، والمعـاملات ، والمـستجدات ؛ وقـد اهـتم بالمستجدات وذكر فيها أمثلة كثيرة فمن المستجدات الاقتصادية (التأمين، سوق الأوراق النقدية ، زكاة أسهم الشركات والسندات) ، ومن المستجدات الطبية (طفل الأنابيب ، المـوت المـريح ، إسقاط الحمل ، الحقن والصيام ، جراحات التجميل ، نقل العضو وزراعة الأعـضاء ، تـشريـح الموتى ، تلقيح الزوجة من ماء زوجها الميت) ؛ ومن المـستجدات التكنولوجيـة (الواسـطات الجديدة للذبح كالصعق الكهربائي ، وإماتة الحيوان بغاز ثاني أكسيد الكربون ، اللحوم المحفوظة في العلب ، وسائل الإعلام ، مكبر الصوت).

وتختلف دراستي عن هذه الدراسـة ؛ أن هذه الدراسة اهتمامها بتغير الأحكام بتغير عوامـل كثيرة ، كالزمان ، والنيات ، والأحوال ؛ كما أنـه لا يتعرض لأحكام التجريم والعقـاب إلا في القليل النادر ، بينما دراستي تبحث في أحكام التجريم والعقاب ، وتأثرها بعامـل الـزمن ، دون التعرض للمكان أو النيات أو الأحوال ؛ إضافةً إلى أن في دراستي جانب تطبيقي لبعض القضايا التي نظرت في الجهات القضائية في المملكة العربية السعودية .

الدراسـة الثانيـة :

" التطبيقات الفقهية لقاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والأحوال " للباحث إبراهيم بن صالح السلامة ، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن ، من المعهد العـالي للقـضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ١٤١٧هـ ، غير منشورة

وقد قسم الباحث بحثه إلى مقدمة ، وتمهيد ، وستة فصول ، وخاتمة ؛ تحدث في بحثه عن أهمية الموضوع ، و عن تعريف القاعدة الفقهية ، والأصل الشرعي للقاعدة وضوابطها ، وتحـدث عـن تطبيقات القاعدة في (العبادات ، والمعاملات ، الأحوال الشخصية ، والحدود ، والأيمان والنذور، والقضاء) .

تتفق دراستي مع هـذه الدراسـة في تأصيل تغير الأحكام في الشريعـة الإسـلامية بـتغير الزمان ، وأن التغير لا يدخل في جميع الأحكام .

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة ، بأن هذه الدراسة تبحث في تغيـر الأحكام بتغير الزمان والمكان والأحوال ؛ ولم تتعرض لتغير أحكام التجريم والعقاب ؛ بينما دراستي تتركز في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية بتغير الزمان ، دون التعرض للمكان والأحوال والنيات .

المبحث الثالث : تنظيم فصول الدراسة

تشتمل هذه الدراسة عدا المقدمة والفصل التمهيدي على خمسة فصول وخاتمة على النحو الآتي :

الفصل الأول : خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول : الربانية

المبحث الثاني : المرونة

المبحث الثالث : العدل

المبحث الرابع : الملاءمة بين الجريمة والعقوبة

الفصل الثاني : الفرق بين مصطلح تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية والمصطلحات المشابهة

المبحث الأول : الفرق بين تغير الأحكام والنسخ

المبحث الثاني : الفرق بين تغير الأحكام وتجديد الدين

الفصل الثالث : تأصيل تغير أحكام التجريم والعقاب بتغير الزمان ، وضوابطه

المبحث الأول : تأصيل تغير الأحكام

المبحث الثاني : ضوابط تغير الأحكام

الفصل الرابع : عوامل تغير أحكام التجريم والعقاب بتغير الزمان

المبحث الأول : المصلحة

المبحث الثاني : العرف

المبحث الثالث : العلة

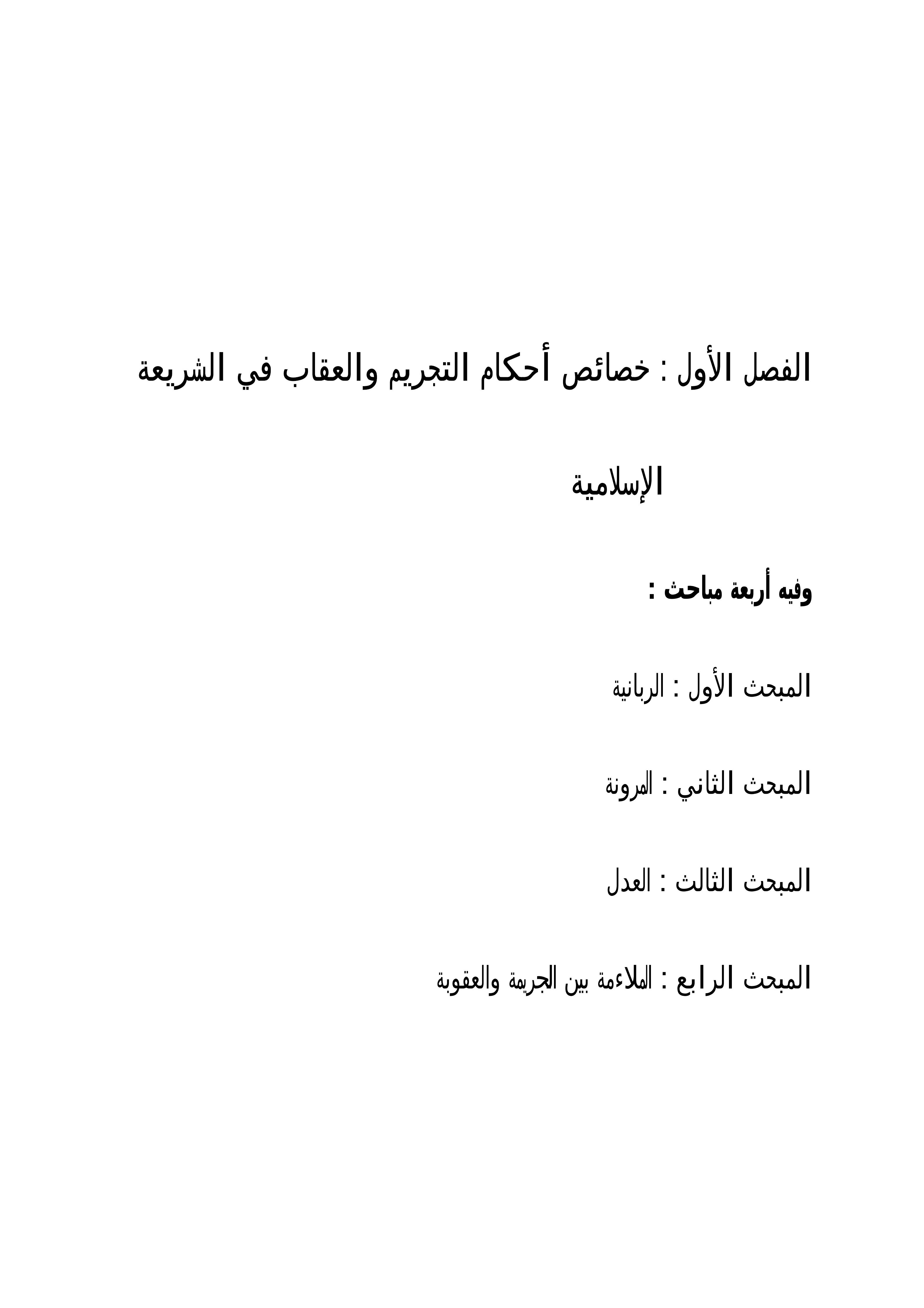
المبحث الرابع : الضرورة

الفصل الخامس : القضايا التطبيقية

وتتضمن دراسة قضايا جنائية صدرت فيها أحكام جزائية من المحاكم الشرعية أو ديوان المظـالم أو اللجان شبه القضائية في المملكة العربية السعودية

الخاتمـــــة : النتائج والتوصيات

المراجع



الفصل الأول : خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : الربانية

المبحث الثاني : المرونة

المبحث الثالث : العدل

المبحث الرابع : الملاءمة بين الجريمة والعقوبة

الفصل الأول : خصائص أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول : الربانية

الربانية نسبة إلى الرب ، و الألف و النون للمبالغة في النسب .[1]

أي إن أحكام التجريم والعقاب ، هي جزءٌ من شريعة الرب جل وعلا التي شـرعها لعبـاده وألزمهم باتباع ما جاء فيها ،كما قال تعالى اتبِعوا ما أُنزِلَ إليكُم من ربكُم ولاَ تتبِعوا مِن دونِـهِ أولياء قَلِيلاً ما تذَكَرونَ .[2]

و الأحكام الشرعية _ بما فيها أحكام التجريم و العقاب _ تنسـب إلى الرب جل و علا سـواء كان دليلها القرآن مباشرة ، أو ما اعتبره القرآن دليلاً . قال الشاطبي رحمـه الله تعالى : " فالخـارج من الأدلة عن الكتاب هو السنة ، و الإجماع ، و القياس ، و جميع ذلك إنما نشأ عن القرآن ، و قد عد الناس

---

(١) انظر : ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (ربب) ، مرجع سابق ، ٧٢/٦

(٢) سورة الأعراف آية رقم (٣)

قوله تعالى ﴿لِتحكُم بين الناسِ بِما أراك اللّه﴾ [1] متضمناً للقياس ، و قوله ﴿ومـا آتـاكُم الرسـولُ فَخذُوه﴾ متضمناً للسنة [2]، و قوله ﴿ويتبِع غَير سبِيلِ الْمؤمِنين﴾ [3] متضمناً للإجماع .. " . [4]

ويترتب على هذه الخاصية أمور من أهمهـا :

أولاً :

وجوب التزام أحكام وقواعد الشرع ، في تحديد الجرائم والعقوبات ، والإعراض عن كل ما عارضها من وضع البشر ، وهذا أصل من أصول الإيمان ، إذ قد نفى الله تعالى الإيمان عمن تـرك التحاكم إلى شرعه ، حتى وإن ادعى الإيمان قال تعالى ﴿أَلَم تر إِلَى الَذِين يزعمونَ أَنهم آمنواْ بِما أُنزِلَ إِلَيك وما أُنزِلَ مِن قَبلِك يريدونَ أَن يتحاكَمواْ إِلَى الطاغُوتِ وقَد أُمِرواْ أَن يكْفُرواْ بِهِ ويرِيد الشيطَانُ أَن يضِلهم ضلاَلاً بعِيداً﴾ . [5]

(1) سورة النساء ، آية رقم (١٠٤)
(2) سورة الحشر ، آية رقم (٧)
(3) سورة النساء ، آية رقم (١١٥)
(4) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ،٣ / ٣٦٨
(5) سورة النساء آية رقم (٦٠)

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله تعالى [1] : " ... فإن قوله تعالى يزعمونَ

تكذيب لهم لما ادعوه من الإيمان ، فإنه لا يجتمع التحاكم إلى غير ما جاء به النبي ﷺ مع الإيمان في قلب عبد أصلاً ؛ بل أحدهما ينافي الآخر ؛ والطاغوت مشتق من الطغيان ، وهو مجاوزة الحد ؛فكل من حكم بغير ما جاء به الرسول ﷺ ، فقد حكم بالطاغوت وحاكم إليه ، ... وتأمل قوله عز وجل وقَد أُمِروا أن يكْفُروا بِهِ تعرف منه معاندة القانونيين وإرادتهم خلاف مراد الله منهم حول هذا الصدد ، فالمراد منهم شرعاً والذي تعبدوا به هو الكفر بالطاغوت لا تحكيمه ، فبدل الذين ظلموا قولاً غير الذي قيل لهم .

ثم تأمل قوله ويريد الشيطانُ أن يضِلهم كيف دل على أن ذلك ضلال وهؤلاء القانونيون يرونه من الهدى " . [2]

(١) محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف بن عبد الرحمن بن حسن ابن الشيخ المجدد محمد بن عبد الوهاب ، كان مفتي الديار السعودية ورئيس قضاتها ومرجع أمورها الدينية ، ولد في مدينة الرياض عام ١٣١١ هـ ، وكان مولده في بيت علم فوالده من علماء نجد ، وكان يومئذ قاضي مدينة الرياض ، توفي عام ١٣٨٩ هـ ، انظر ترجمته :البسام ، عبدالله بن عبد الرحمن ، علماء نجد خلال ثمانية قرون ، دار العاصمة ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ ١ / ٢٤٢ .

(٢) آل الشيخ ، محمد بن إبراهيم ، تحكيم القوانين ، مكتبة الصحابة الإسلامية ، دط ، دت ، ص٣

ثانيـاً :

وجـوب الرضا بأحكام التجـريم والعقاب في الشـريعة الإسـلامية ، واعتقـاد أ ـا الأحسن ، و الأصلح للعبـاد ، كما قال تعالى أَفَحكْم الْجاهِلِيةِ يبغونَ ومن أحسن مِن اللّـهِ حكْماً لقَومٍ يوقِنونَ .[1]

قال ابن كثير [2] رحمه الله تعالى في تفسير هذه الآية : " ينكر تعالى على من خرج عن حكم الله المشتمل على كل خير ، الناهي عن كل شـر . وعـدل إلى ماسـواه مـن الآراء والأهـواء والاصطلاحات التي وضعها الرجال بلا مستند من شريعـة الله ؛كما كان أهل الجاهليـة يحكمون به من الضلالات ، و الجهالات مما يضعونه بأهوائهم وآرائهم ... (ومن أحسن مـن الله حكمـاً لقوم يوقنون) أي ومن أعدل من الله في حكمـه ، لمن عقـل عن الله شـرعه ، وآمن به وأيقن وعلم أن الله أحكـم الحاكمين ، وأرحم بخلقـه من الوالدة بولدها ، فإنه تعالى هو العالم بكـل

(١) سورة المائدة آية (٥٠)

(٢) عماد الدين إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء البصروي ثم الدمشقي الفقيه الشافعي ولد سنة (٧٠٠هـ) وقدم دمشق وله سبع سنين سنة (٧٠٦هـ) مع أخيه بعد موت أبيه ، وتفقه بالبرهان الفزاري ، والكمال ابن قاضي شهبة ، وصحب ابن تيمية ، وقرأ في الأصول على الأصبهاني ، وألف في صغره (أحكام التنبيه) ، وكان كثير الاستحضار ، قليل النسيان ، ومن مصنفاته البداية والنهاية ، تفسير القرآن العظيم ، وكتاب في جمع المسانيد العشرة ، توفي سنة (٧٧٤هـ) ، انظر ترجمته : ابن العماد ، عبد الحي بن أحمد ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩ ، ٦/ ٤٣٢

شيء ، القادر على كل شيء ، العادل في كل شيء " . [1]

وقد نفى الله تعالى الإيمان عمن لم يرض بحكم رسوله ﷺ قال تعالى ﴿فَلاَ وربك لاَ يؤمنـونَ حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثُم لاَ يجدواْ في أنفُسِهم حرجاً مما قضيت ويسلمواْ تسليماً﴾ [2]

ثالثـاً :

ومما يترتب على خاصية الربانية في أحكام التجريم والعقاب ، أن الجريمة فيها ليست مجـرد مخالفـة لنص قانوني ، بل هي مخالفة لأمر الله جل علا ، فتكون لها عقوبتان ، عقوبـة في الـدنيا وعقوبة في الآخرة - إن لم يتجاوز عنه الله جل وعلا - وهذا يضفي عليها هيبة في صدور المؤمنين ، فإذا عزم العبد على جريمة ، علم أنه إن احتاط لجريمته ، فسلم من العقوبة الدنيوية ، تـذكر أن احتياطه ، لا ينجيـه من العقوبـة الأخروية ، فيكون ذلك داعماً للرقابة الذاتية لدى العباد.[3]

وهذه الهيبة تتمناها اليوم القوانين الوضعية فلا تجدها لأ ا لا تتأتى إلا من طريق العقيدة [4]

(١) ابن كثير ، أبو الفداء إسماعيل القرشي ، تفسير القرآن العظيم ، المكتبة العصرية ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ ٦٣/٢
(٢) سورة النساء آيـة رقم (٦٥)
(٣) انظر :ابن حميد ، صالح بن عبد الله ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، دار الاستقامة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ ص١٤
(٤) الزرقاء ، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٥هـ ٢٨٢/١

المبحث الثـاني : المـرونـة

إن مما تستلزمه صلاحية أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلامية لكل زمان ، أن تكون مرنة ؛ بحيث تشمل كل ما جد من جرائم لـم تكن موجودة زمن الوحي ؛ فلا تحتاج إلى عدد من النصوص بقدر عدد الجرائـم القديمة والحادثة ، وما سيحدث من جـرائم ، لتجرمهـا و تحـدد عقوبا ا .

فا تهد الذي توفرت فيه شروط الاجتهاد [1] يستطيع ببذل الوسـع في النظـر في الأدلـة الشرعية ، الحكم على الحوادث الجديدة بأ ا مجرمـة في الشرع ، أو غير مجرمة ، ومـن تقـدير عقوبا ا ، وأذكـر فيما يلي بعض طرق ا تهـد في ذلك على سبيل التمثيل لا الحصر [2] :

- **أن يكون الفعـل الحـادث داخـلاً في عمـوم نص مجـرم**

(١) انظر : شروط ا تهد في الفصل الثالث من هذا البحث ، ص١٠٤

(٢) للاستزاده انظر : الشثري ، سعد بن ناصر ، طرق تطبيق القواعد الأصولية على الجرائم الحديثة (بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة) ، العدد السابع والستون ، ١٤٢٦ هـ

▪ كقولـه ﷺ (كل شـراب أسكـر فهـو حرام) [1]

فورد الحديث بلفظة (كل) ، وهي من ألفاظ العموم [2] ، فيشمل هذا التحـريم جميـع أنـواع المسكرات والمخدرات . [3] ما كان منها موجوداً زمن الوحي و ما وجِـد بعـده .

▪ وكقوله ﷺ (لا ضرر ولا ضرار) [4]، ففي هذا النص بيان أن الأصل تحـريم سائر أنواع الضرر إلى يوم القيامة ، لأن النكرة في سياق النفي أو النهي تعـم . [5]

بخلاف القوانين الوضعية ، التي يزعم واضعوها أ ا بعيدة عن الجمـود ، لا تعاقب على كل

---

(١) أخرجه البخاري ، كتاب الأشربة ، باب الخمر من العسل ، حديث رقم (٥٥٨٥) ، ومسلم ، كتاب الأشربة ، باب بيان كل مسكر خمر حديث رقم (٢٠٠٣)

(٢) انظر : ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، روضة الناضر وجنة المناضر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، مكتبة الرشد ، الطبعة السابعة ، ١٤٢٥هـ ٢ / ٦٦٨

(٣) انظر : الشثري ، سعد بن ناصر ، طرق تطبيق القواعد الأصولية على الجرائم الحديثة (بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة) ، العدد السابع والستون ، ١٤٢٦ هـ

(٤) أحرجـه مالك في الموطأ ، كتاب الأقضية ، باب القضاء في المرفـق ، حديث رقم (١٢٣٤) .
صححه الألباني انظر : الألباني ، محمد ناصر الدين ، إرواء الغليل ، مرجع سابق ، ٣ / ٤٠٨

(٥) انظر : المناوي ، محمد عبد الرؤوف ، فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ ٦ / ٤٣١
و انظر : الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ ١ / ٢٦٢

فعل له نتيجة ضارة ، ما لم ينـص عليه في قانون العقوبات .[1]

- **أن يكون الفعل الحادث مشا اً** في **علة الحكم لفعل** مجرم في **الشريعة ، فيلحق به ، وهو ما يعرف بالقياس .**

ومن أمثلته : - أن الله عـز و جـل قـد حرم قطـع الطريـق ، و أوجب فيه العقوبـة قـال تعـالى ﴿إِنما جزاء الذِين يحارِبونَ اللّه ورسولَه ويسعونَ فِي الأَرضِ فَساداً أَن يقَتلُواْ أَو يصلبواْ أَو تقَطع أَيدِيهم وأَرجلُهم من خِلافٍ أَو ينفَواْ مِن الأَرضِ ذَلِك لَهم خِزي فِي الدنيا ولَهـم فِـي الآخِرةِ عذَاب عظِيم﴾[2] ؛ فالآية تتحدث عن قطع الطريق ، و السعي في الأرض بالفساد ؛ فيأتي ا تهد فيلحق ذه المسألة مسألة خطف الطائرة ؛ فإن الجو طريق للمسافرين ، فأشـبه الأرض ، و كما أن المفسد في الأرض هذا حكمه ، فكذلك المفسد في الجو .[3]

- و قول النبي ﷺ لمن اطلـع من جحر في بابه (لو أعلم أنك تنظر طعنت في عينك ، إنما جعل

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، القانون الجنائي – مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي - ، دط ، ١٩٨٨م ، ص٥٠
(٢) سورة المائدة ، آية رقم (٣٣)
(٣) انظر : الشثري ، سعد بن ناصر ، طرق تطبيق القواعد الأصولية على الجرائم الحديثة ، مرجع سابق ، ص٧١

الاستئذان من أجل البصر ".[1] فحـرم اطلاع الإنسان بعينه على بيت غيره ؛ وعلل ذلك بقولـه (إنما جعل الاستئذان من أجل البصر) ، فيلحق بذلك في التحريم ، وضع الإنسان آلات التـصوير في بيت غيـره .[2]

وفيما يتعلق بتقرير عقوبات الجـرائم الحادثة ، فما أُلحق منها بجرائم الحدود و القـصاص و الديات ، قُررت لها عقوبا ا المقدرة شرعاً ، و ما عداها فإنه يدخل ضمن العقوبات التعزيريـة [3] التي لم يقدرها الشـرع ؛ بل فوض تقديرها لولي الأمر بحسب ظروف كل جريمة .[4]

و ـذا يتبين عدم صحة قول من قال : إن أحكام التجريـ ـم و العقـاب في الـشريعة الإسلامية ، نظام قديم وضع تمع الصحراء ، الذي كان له ظروف تختلف عن ما يسـود العالـم في هـذه الأيام ، والنظـام الذي يسـود حياة الناس ، لابد أن يتطـور ليتناسب مع المتغيـرات

---

(١) أخرجه البخاري ، كتاب الديات ، باب٠ من اطلع في بيت قوم ففقعوا عينه فلا دية له ، حـديث رقم (٦٩٠١) . ومسلم ، كتاب الآداب ، باب تحريم النظر في بيت غيره ، حديث رقم (٢١٥٦)

(٢) انظر : الشثري ، سعد بن ناصر ، طرق تطبيق القواعد الأصولية على الجرائم الحديثة ، مرجع سابق ، ص ٧١

(٣) التعزير :هو العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها . انظر : ابن قدامة ، عبد الله أحمد ، المغني ، مرجع سابق ١٢ /٥٢٣

(٤) ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجـع سابـق ، ٢/ ٨٤

والظـروف الجـديدة .[1]

بل إن من وفق من علماء القانون ، لدراسـة أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسـلامية وكان منصفاً ، ولو لم يكن مسلماً ، ما وسعه إلا الشهادة له بأنه الأنسب لسعادة البشرية .

ففي مدينة لاهاي عام ١٩٤٨م انعقد مؤتمر المحامين الدولي ، الذي اشتركت فيـه ثـلاث وخمسون دولة من أنحاء العالم ، والذي ضم جمعاً غفيراً من كبار الأساتذة ، والمحامين من مختلـف الأمم والأقطار . اتخذ المؤتمر ـ بناءً على اقتراح من لجنة التشريع المقارن فيه ، وعطفاً على ما كان قرره مؤتمر القانون المقارن بشأن الشريعة الإسلامية ـ القرار التـالي : " نظـراً لمـا في التـشريع الإسلامي من مرونة وماله من شأن هام ، يجب على جمعية المحامين الدولية ، أن تتـبنى الدراسـة المقارنة لهذا التشريع ، وتشجع عليها "[2]

وفي سنة ١٩٥٠م عقدت شعبة الحقوق الشرقية من المجمع الدولي للحقوق المقارنة ، مـؤتمراً في كلية الحقوق من جامعة باريس تحت اسم (أسبوع الفقه الإسلامي) ، ودعت إليه عدداً مـن

(١) انظر : ياسين ، محمد نعيم ، الوجيز في الفقـه الجنائي الإسلامي ، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ ص١٣٩

(٢) انظر : الزرقاء ، مصطفى ، المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ٣٠٨/١

أساتذة كليات الحقوق العربية وغير العربية ، ومن المحامين الفرنسيين والمستشرقين . وكـان مـن ضمن محاور النقاش (المسؤولية الجنائية في الإسلام) ، و (نظرية الربا في الإسـلام) ، وفي أثنـاء بعض المناقشات وقف أحد الأعضاء ، وهو نقيب سابق للمحامين في باريس فقال : " أنا لا أعرف كيف أوفق بين ما كان يحكى لنا عن جمود الفقه الإسلامي وعدم صلاحيته أساساً تشريعياً يفـي بحاجات المجتمع العصري المتطور ، وبين ما نسمعه الآن في المحاضرات ومناقشاتها ، مما يثبت خلاف ذلك تماماً ، ببراهين النصوص والمبادئ " [1]

(١) القرضاوي ، يوسف ، شريعة الإسلام خلـودها وصلاحها للتطبيـق في كل زمان ومكان ، مرجع سابق ، ص١٠٠ ، ١٠١

المبحث الثالث : العـدل

إن مما اتفقت عليه جميع الكتب المنزلـة من عند الله عز و جـل ، أن الله تعـالى عـدلٌ لا يجـور ، ولا يظلم ، ولا يخاف عباده منه ظلماً . [1]

و قد جعل الله العدل هو الغاية التي من أجلها أرسل الرسل ، وأنزل الكتب قال تعالى لَقَد أرسلْنا رسلَنا بِالْبينات وأنزلْنا معهم الْكِتاب والْمِيزانَ لِيقُوم الناس بِالْقِسطِ . [2]

قال ابن القيم [3] رحمه الله تعالى : " إن الله تعالى أرسل رسله ، وأنزل كتبه ليقـوم النـاس بالقسط ، وهو العدل الذي به قامت السماوات والأرض ، فإذا ظهرت أمارات العـدل ، وتـبين وجهه بأي طريق كان ، فثم شرع الله ودينه ؛ والله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته في شـيء ،

---

(١) انظر : ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، هداية الحيارى في أجوبة اليهود والنصارى ، تحقيق محمد بن أحمد الحاج ، دار القلم دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ ، ص ٥٢٥

(٢) سورة الحديد آية رقم (٢٥)

(٣) هوشمس الدين أبوعبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن حريز الزرعي ثم الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية ، الفقيه الحنبلي ، ولد عام ٦٩١هـ وتوفي عام ٧٥١ هـ سمع من الشهاب النابلسي ولازم الشيخ تقي الدين وأخذ عنه وتفنن في علوم الإسلام . انظر ترجمته : ابن العماد ، عبد الحي أحمد ، شذرات الذهب ، مرجع سابق ، ٦ / ٣٥٢، ٣٥٥

ونفى غيرها من الطرق التي هي مثلها ، أو أقوى منها ، بل بين ما شرعه من الطرق أن مقـصوده إقامة العدل وقيام الناس بالقسط ، فأي طريق استخرج به العدل والقسط فهي من الدين ، لا يقال إ ا مخالفة له ، فلا تقول إن السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع ، بل موافقة لما جاء به ، بـل هي جزءٌ من أجزائه ، ونحن نسميها سياسة تبعاً لمصطلحكم ، وإنما هي شرع حق " .[1]

وأمر اللهِ عباده بالعدل جاء عاماً في كتابه لا استثناء فيه كما قال تعالى ﴿إِن اللّه يأمر بِالْعدل والإِحسانِ وإِيتاء ذِي الْقُربى وينهى عنِ الْفَحشاء والْمنكَرِ والْبغي يعِظُكُم لَعلكُم تذَكَرونَ﴾ .[2]

ويظهر العدل في **أحكام التجريم والعقاب** في **صور عديدة منها :**

- أن يكون الفعل ا رم مقدوراً على اجتنابه ، وذلك أن التجريم تكليف بفعل أو امتناع ، وما لا قدرة للمكلف به لا يصح به التكليف شرعاً [3] كما قال تعالى ﴿وما جعلَ علَيكُم فِي الدينِ مِن حرجٍ﴾ .[4]

---

(١) ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، (مرجع سابق) ص ١٣ ، ١٤

(٢) سورة النحل آية رقم (٩٠)

(٣) انظر : الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخـمي ، الموافقات في أصول الشريعـة ، دار الحديث ، القاهـرة ، ١٤٢٧هـ ٢/ ٣٣٦

(٤) سورة الحج ، آية رقم (٧٨)

فمن خصائص التشريع الإسلامي انتفاء النكاية عن أحكامه ؛ بخلاف تـشريعات الأمـم السابقة ، فقـد حرم الله تعالى على بني اسرائيل طيبات أُحلت لهم ، لأجل ظلمهم وبغـيهم [1] ، كما أخبر الله بذلك في قوله تعـالى فَبِظُلْمٍ من الذِين هادواْ حرمنا علَيهم طَيباتٍ أُحِلَّـت لَهـم وبِصدهِم عن سبِيلِ اللّهِ كَثِيراً . [2]

ولما نجا الله تعالى بني اسرائيل من بطش فرعون ، ومن الغرق في البحر ، ومع ذلك أشـركوا بالله تعالى ، وعبدوا العجل ، أمـرهم بالتوبة ، وجعل شرط قبول توبتهم أن يقتل بعضهم بعـضاً وذلك من الله تعالى عقوبةً لهم كما قال تعالى وإِذْ قَالَ موسى لِقَومِهِ يا قَومِ إِنكُم ظَلَمتم أَنفُسكُم بِاتخاذِكُم الْعِجلَ فَتوبواْ إِلَى بارِئِكُم فَاقْتلُواْ أَنفُسكُم ذَلِكُم خير لكُم عِند بارِئِكُم فَتاب علَيكُم إِنـه هو التواب الرحِيم . [3]

وأما قولـه تعـالى لِلّهِ ما فِي السماواتِ وما فِي الأَرضِ وإِن تبدواْ ما فِي أَنفُسِكُم أَو تخفوه

(١) انظر : ابن تيمية ، أحمد ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، دار عالم الكتب ، الرياض ، دط ، ١٤١٢هـ ، ١٥٣/١٤.
و ابن عاشور ، محمد الطاهر ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، دار السلام ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ ، ص٩٧
(٢) سـورة النساء آية رقم (١٦٠)
(٣) سـورة البقرة آية رقم (٥٤)

يحاسِبكُم بِهِ اللّه فَيغفِر لِمن يشاءُ ويعذب من يشاءُ واللّه علَى كُل شيءٍ قَدِير [1]

فقد نسـخ بما جاء بعده من آيات [2]، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : لما نزلت على رسـول الله ﷺ للِهِ ما فِي السماواتِ وما فِي الأَرضِ وإِن تبدواْ ما فِي أَنفُسِكُم أَو تخفُوه يحاسِبكُم بِـهِ اللّه فَيغفِر لِمن يشاءُ ويعذب من يشاءُ واللّه علَى كُل شيءٍ قَدِير . قال : فاشتد ذلـك علـى أصحاب رسول الله ﷺ ، فأتوا رسول الله ﷺ ، ثم بركوا على الركب ، فقالوا : أي رسـول الله ! كلفنا من الأعمال ما نطيـق ، الصلاة والصيام والجهاد والصدقـة وقد أنزلت عليك هذه الآية ، و لا نطيقها ، قال رسول الله ﷺ : " أتريدون أن تقولوا كما قال أهل الكتابين من قبلكم : سمعنـا وعصينا ؟ بل قولوا سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير " قالوا سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير . فلما اقترأها القوم ذلت بها ألسنتهم ، فأنزل الله في أثرها آمن الرسولُ بِما أُنزِلَ إِلَيهِ مِن ربهِ والْمؤمِنونَ كُل آمن بِاللّهِ و ملآئِكَتِهِ وكُتبِهِ ورسلِهِ لاَ نفَرق بين أَحدٍ من رسلِهِ وقَالُواْ سـمِعنا

(١) سـورة البقرة آية رقم (٢٨٤)

(٢) اختلف العلماء في هذه الآية هل هي منسوخة او غير منسوخة ، وأكثر المفسرين من الصحابة ومن بعدهم على أنها منسوخة . انظر : النووي ، محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥ هـ ٢ / ٣٢٨ . و البغوي ، الحسين بن مسعود الفراء ، تفسير البغوي (معالم التنزيل) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ ١ / ٢٠٦ . والشوكاني ، محمد بن علي ، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، تحقيق سيد ابراهيم ، دار الحديث ، القاهرة ، الطبعة االأولى ، ١٤١٣هـ ١ / ٤٥٥ – ٤٥٦

وأطعنا غُفْرانك ربنا وإِلَيك الْمصِير ، فلما فعلوا ذلك نسخها الله عز وجل . فـأنزل الله عـز وجل لاَ يكَلف اللّه نفْساً إِلا وسعها لَها ما كَسبت وعلَيها ما اكْتسبت ربنا لاَ تؤاخِذْنا إِن نسِينا أَو أَخطَأْنا _ قال : نعم _ ربنا ولاَ تحمِلْ علَينا إِصراً كَما حملْته علَى الَذِين مِن قَبلِنا _ قال : نعم _ ربنا ولاَ تحملْنا ما لاَ طَاقَةَ لَنا بِهِ _ قال : نعم _ واعف عنا واغْفِـر لَنـا وارحمنا أَنت مولاَنا فَانصرنا علَى الْقَومِ الْكَافِرِين _ قال : نعم _ . [1]

فحديث النفس وخواطرها مما عفا الله عنه ، كما قال الـنبي ﷺ " إن الله تجـاوز لأمـتي ماحدثت به أنفسها ما لم يتكلمـوا أو يعملـوا به " [2] فإذا حـدث الإنسان نفسه أن يفعـل جريمةً ، فإن هذا الحديث لا يؤاخذ عليه الإنسان و لا يعاقب .

وهذا المبدأ الأساسي الذي قامت عليه أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية ، قبـل أربعة عشر قرناً ، لم تعرفه القوانيـن الوضعية إلا في آواخر القرن الثامن عشر الميلادي ، بعد الثورة

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب بيان أنه سبحانه وتعالى لم يكلف إلا ما يطاق حديث رقم (٣٢٥)

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب العتق ، باب الخطأ والنسيان في العتاق والطلاق ونحوه ، حديث رقم (٢٥٢٨)

وأخرجه مسلم و اللفظ له ، كتاب الإيمان ، باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب إذا لم تستقر ، حديث رقم (٣٢٧)

الفرنسية ، وقبل ذلك كان من الممـكن أن يعاقب على النية أو التفكيـر إذا أمكن إثباتها.[1]

- ومن مظاهر العدل في أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية ، اعتمادها مبدأ المساواة ، فالأفعال المحرمة في الشريعة الإسلامية كالزنا وشرب الخمر والسرقة والردة وغيرها من الجـرائم ، أفعال مجرمةٌ على الجميع ، الرئيس والمرؤوس ، الغني والفقير ، على الناس جميعاً ، مهما اختلفـت مراكزهم وأنسابهم .

و أما توقيع العقـوبات ، فإن كانت مقدرة شرعاً كالحدود و القصاص فهي تطبـق علـى الجميع ، فعن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها [2] : أن قريشاً أهمهـم شأن المرأة التي سـرقت في عهـد النـبي ﷺ ، في غزوة الفتـح ، فقالوا : من يكلم رسول الله ﷺ ؟ فقالوا : ومن يجتـرئ عليه إلا أسامة بن زيد ، فكلمه أسامة ، فتلون وجه رسول الله ﷺ ، فقال :" أتشفع في حد مـن

(١) عودة ، عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضـعي ، مرجع سابق ، ١/ ٣٤٧

(٢) عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهمـا ولدت بعد المبعث بأربع سنين أو خمس تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم وهي بنت ست ودخل بها وهي بنت تسع سنيـن و قبض وهي بنت ثمان عشرة سننة وقال الزهري لو جمع علم عائشة إلى علم جميع أمهات المؤمنين وعلم جميع النساء لكان علم عائشة أفضل ، ماتت سنة ثمان وخمسين في ليلة الثلاثاء لسبع عشرة خلت من رمضان .

انظر ترجمتها : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ٨ / ١٦

حدود الله ؟ " فقال له أسامة : استغفر لي يا رسول الله ، فلما كان العشي قـام رسـول الله ﷺ فاختطب فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال : " أما بعد فإنما أهلك الذين من قبلكم ، أ م كانوا إذا سرق فيهم الشريف ، تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف ، أقاموا عليه الحد ، وإني والذي نفـسي بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " . [1]

أما العقوبات التعزيرية ، فهي تختلف باختلاف الأشخاص ، وظروف كل جريمة ؛ فما يكفي لتأديب شخص ، لا يكفي لتأديب آخر . [2]

- ومن مظاهر العدل في أحكام العقاب في الشريعة الإسلامية ، مبدأ شخصية العقوبة ، فلا يجوز أن يعاقب على الجريمة إلا مرتكبها ،كما قال الله تعالى ﴿ ولاَ تكْسِب كُل نفْسٍ إلا علَيها ولاَ تزِر وازِرةٌ وِزر أُخرى ﴾ [3] ، ﴿ وأَن ليس لِلْإِنسانِ إلا ما سعى ﴾. [4]

(١) رواه مسلم ، كتاب الحدود ، باب قطع لسارق الشريف وغيره ، والنهي عن الشفاعة في الحدود ، حديث رقم (٤٣٨٦)
(٢) ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ ٢/ ٨٤
(٣) سورة الأنعام رقم الآية (١٦٤)
(٤) سورة النجم رقم الآية (٣٩)

وعن أبي رمثـة [1] رضي الله عنه قال : انطلقت مع أبي نحو النبي ﷺ ، ثم إن النبي ﷺ قال لأبي : ابنك هذا " ؟ قال : إي ورب الكعبة ، قال : " حقاً " ؟ ، قال : أشهد به ، قال فتبسم النبي ﷺ ضاحكاً من ثبت شبهي في أبي ، ومن حلف أبي علي ، ثم قال : " أما إنه لا يجني عليك و لا تجني عليه " ، وقرأ رسول الله ﷺ (ولاَ تزِر وازِرةٌ وِزر أُخرى) . [2]

ومن تطبيقات هذا المبدأ في أقضية النبي ﷺ ، قصة الغامدية فعن سليمان بن بريدة عن أبيـه قال:" ... ثم جاءته امرأة من غامد من الأزد ، فقالت : يا رسول الله ! طهرني ، فقال : " ويحك ! ارجعـي فاستغفري الله وتـوبي إليه " ، فقالت : أراك تريـد أن ترددِني كما رددت ماعز بـن مالك ، قال : " وما ذاك ؟ " قالت : إ ا حبلى من الزنا ، فقال : "آنتِ ؟ " . قالت : نعم ، فقال لها : " حتى تضعي ما في بطنك" ، قال : فكفلها رجلٌ من الأنصار حتى وضعت ، قال : فأتى النبي ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : " إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه "

---

(١) أبو رمثة : بكسر أوله وسكون الميم ثم مثلثة . التيمي : من تيم الرباب . وقال التيمي و اختلف في اسمه اختلافاً كثيراً ؛ فقيل رفاعة بن يثربي ، وقيل يثربي بن عوف ، وقيل يثربي بن رفاعة وبه جزم الطبراني ، وقيل اسمه حيان بتحتانية مثناة وبه جزم غير واحد وقيل حبيب بن حيان ، وقيل حسحاس ؛ روى عن النبي صلى الله عليه وسلم روى عنه إياد بن لقيط وثابت بن منقذ روى له أصحاب السنن الثلاثة . انظر ترجمته : ابن حجر ،أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، تحقيق طه محمد الزيني ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة ، دط ،دت ، ١٣٣/١١

(٢) سنن أبي داود ، كتاب الديات ، باب لا يؤاخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه حديث رقم (٤٤٩٥) . وصححه الألباني في إرواء الغليل ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ ٧ / ٣٣٣

فقام رجلٌ من الأنصار فقال : إلي رضاعه ، يا نبي الله ! قال : فرجمها " . [1]

فالنبي ﷺ لم يقم عليها الحد على الفور بعد إقرارها ، لأن في إقامة الحد عليها ضرراً على من لا ذنب له ، وهو الجنين ، فأرجأ إقامة الحد إلى أن تضع حملها ، فلما وضعته أتت النبي ﷺ تطلب منه أن يقيم عليها الحد ، فلم يقمه عليها لأن في إقامته عليها ضرر بالرضيع لذا قال عليه الـصلاة والسلام " إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه " ، ولما فطمت الرضيع أقام عليها الحد .

(١) أخرجه مسلم ، كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنا ، حديث رقم (٤٤٠٦) .
وقال النووي رحمه الله تعالى : هذه الرواية ظاهرها الاختلاف مع رواية أخرى وهي " أ ا لما ولدت جاءت بالصبي في خرقة قالت هذا قد ولدته ، قال فاذهبي فأرضعيه حتى تفطميه فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز فقالت يانبي الله هذا قد فطمته ، وقد أكل الطعام ، فدفع الصبي إلى رجلٍ من المسلمين ثم أمر ا فرجموها " ، فإن الثانية صريحةٌ في أن رجمها كان بعد فطامه وأكله للخبز ، والأولى ظاهرها أنه رجمها عقب الولادة ، ويجب تأويل الأولى ، وحملها على وفق الثانية ، لأ ا قضية واحدة . والروايتان صحيحتان ، والثانية منهما صريحة لا يمكن تأويلها ، والأولى ليست صريحة .
انظر : النووي ، محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥ هـ ١١ / ٢٠٠ - ٢٠١

المبحث الرابع : الملاءمــة بين الجريمــة والعقوبــة

من خصائص أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلامية ، الملاءمة بين الجريمة و العقوبة منذ زمن الوحي- بخلاف القوانين الوضعية التي مرت بسياسات متذبذبة بين الإفراط و التفريط[1]- فقد راعت الشريعة الإسلامية تفاوت الجرائم فتفاوتت العقوبات بناءً على ذلك ؛ قال ابن القــيم رحمه الله تعالى : " ... وتأمل كيف جاء إتلاف النفوس في مقابلة أكبر الكبائر وأعظمها ضــرراً وأشدها فساداً للعالم ، وهي الكفر الأصلي و الطارئ ، والقتل وزنا المحصن ، وإذا تأمــل العاقــل فساد الوجود رآه من هذه الجهات الثلاث ... ثم لما كان سرقة الأموال تلي ذلك في الضرر وهــو دونه جعل عقوبته قطع الطرف ، ثم لما كان القذف دون سرقة المال في المفسدة جعل عقوبتــه دون ذلك وهو الجلد ، ثم لما كان شرب المسكر أقل مفسدة من ذلك جعل حده دون هــذه الجنايــات كلها ، ثم لما كانت مفاسد الجرائم بعد متفاوتة غير منظبطة في الشدة والضعف ... جعلت عقوبا ا

---

(١) انظر : ص ٩ من هذا البحث

راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور ، بحسب المصلحة في كل زمان ومكان ، وبحسب أرباب الجرائم في أنفسهم ، فمن سوى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكمة الشارع " . [١]

وما يتهم به نظام العقوبات في الإسلام من القسوة والغلظة والبدائية ، وعدم مناسبة هذه العقوبات مع كرامة الإنسان ، ولا مع ما وصلت إليه الإنسانية من حضارة ومدنية ، لأنها عقوبات بدنية في جملتها ، تصيب جسد الإنسان ، [٢] كقطع يد السارق ، ورجم الزاني المحصن .

فالجواب أن العقوبات في الإسلام لا يراها قاسية إلا من ينظر إليها بعين واحدة ؛ فيرى فيها مجرد الألم الذي يصيب الجاني ، ولا ينظر إلى مبررات تلك العقوبات ومصالحها ، ومنها :

- أن العقوبات الشديدة خاصة بجرائم كبيرة فيها اعتداء على الضروريات الخمس (الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال) التي راعتها كل الملل [٣]، والتي لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت

(١) ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ٢/ ٨٤

(٢) ياسين ، محمد نعيم ، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ص١٤٢

(٣) انظر ، الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات ، مرجع سابق ، ١/ ٢٦٦

حياة ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم ، والرجوع بالخسران المبين .[1]

- أن العقوبات الشديدة في مثل هذه الجرائـم الخطيـرة ، لها أثرها في المنـع مـن الوقـوع في الجريمة ، فكم من رجل هم بالقتل لولا مخافة القصاص لوقع به ، لكن القصاص حجز بعضهم عـن بعض ، لذا خص الله تعالى أولي الألباب في قوله تعالى ﴿ ولَكُم فِي الْقِصاصِ حياةٌ يا أُولِي الأَلْبابِ لَعلَّكُم تتقُونَ ﴾[2]، لأ م أصحاب العقول الذين ينظرون في العواقب .[3]

فهذه العقوبات رحمة بالعباد ، يقول الماوردي رحمه الله تعالى " والحدود زواجر وضـعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر ، وترك ما أمر به ، لما في الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عـن وعيد الآخرة بعاجل اللذة ، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة ، حذراً مـن ألم العقوبة ، وخيفةً من نكال الفضيحة ، ليكون ما حظر من محارمه ممنوعاً وما أمر به من فروضه متبوعـاً ، فتكون المصلحـة أعم ، والتكليف أتـم قال الله تعـالى ﴿ وما أَرسلْناك إِلا رحمةً

---

(١) انظر : المرجع السابق ، ٢٦٥/١

(٢) سورة البقرة آية رقم (١٧٩)

(٣) انظر : ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن محمد ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، دط ، ١٤٢٢هـ ١١٦/٢

لِّلْعَالَمِين [1] يعني في استنقاذهم من الجهالة ، وإرشادهم من الضلالـة ، وكفهـم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة " [2]

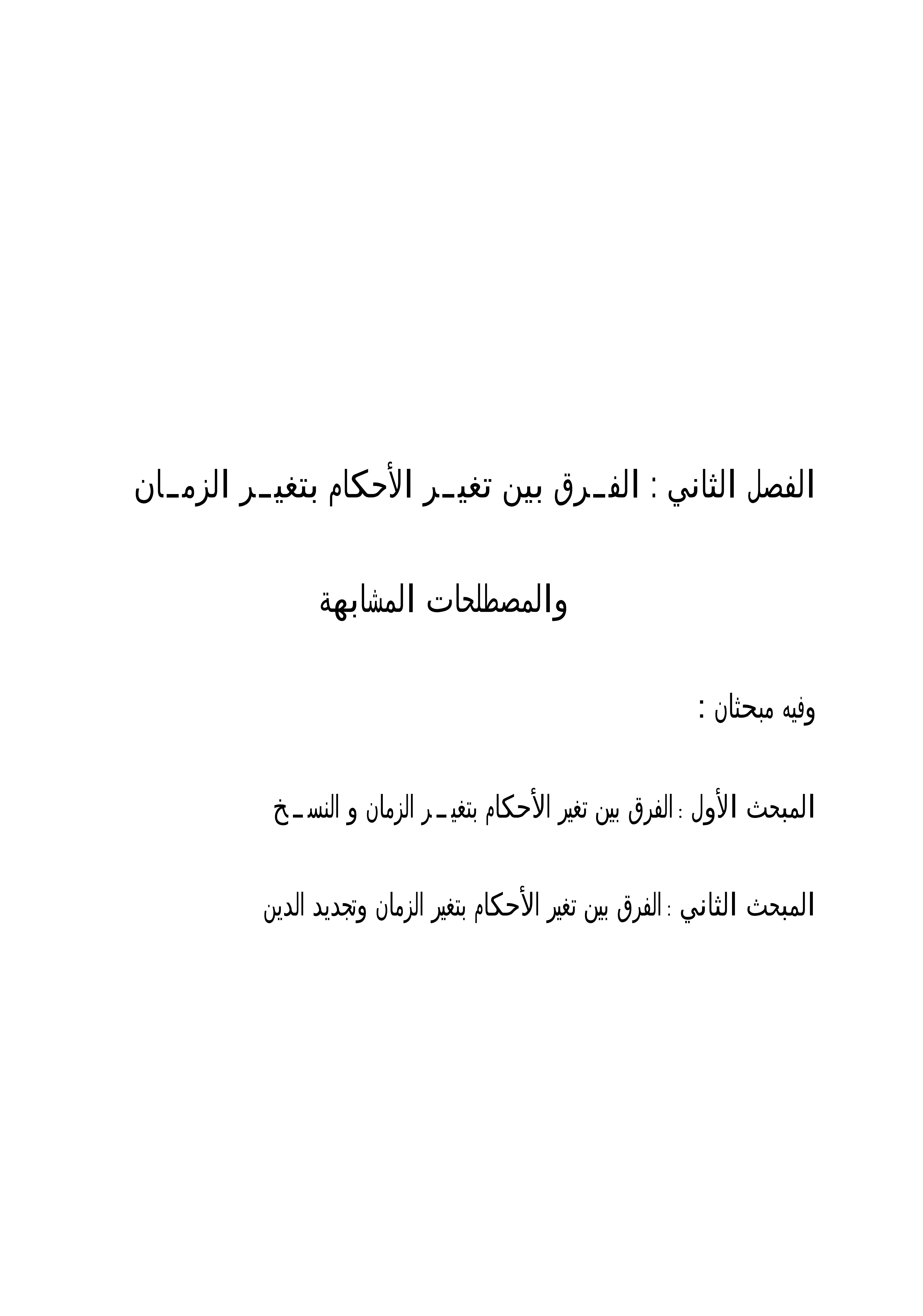
- ومع ذلك فإن الشارع الحكيم قابل هذه الصرامة في العقوبات بالتشديد في إثبا ا ، وإيثار الستر فيها ، فهي تسقط أو تتبدل إلى عقوبة تعزيرية يقدرها القاضي بمجرد وجود شبهة ، كل ذلك أدى إلى أن يكون تطبيقها في الواقع قليل . [3]

---

(١) سورة الأنبياء ، آيـة (١٠٧)

(٢) الماوردي ، علي بن محمد بن حبيب ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٠هـ ص ٣٦٤

(٣) انظر : الزرقاء ، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ١ / ٢٨٢.
و بوساق ، محمد بن المدني ، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ١٩٦



الفصل الثاني : الفـرق بين تغيـر الأحكام بتغيـر الزمـان والمصطلحات المشابهة

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الفرق بين تغير الأحكام بتغيـر الزمان و النسـخ

المبحث الثاني : الفرق بين تغير الأحكام بتغير الزمان وتجديد الدين

المبحث الأول : الفرق بين تغير الأحكام بتغير الزمان و النسخ

قبل بيان الفرق بين تغير الأحكام بتغير الزمان والنسخ ، لابد من تعريف النسخ أولاً .

النسخ لغةً :

يطلق النسـخ ويراد به عدة معان منها :

- إبطال الشيء ، وإقامة غيره مقامه ؛ وفي التنـزيل ﴿ مـا ننـسخ مِـن آيـةٍ أو ننـسِها نأتِ بخيرٍ منها أو مِثْلِها ألم تعلم أن الله على كُل شـيءٍ قَـدِير ﴾[1] ؛ فالآيـة الثانيـة ناسخة ، والأولى منـسوخة ؛ والعـرب تقـول : نـسخت الـشمس الظـل ، أي : أذهبت الظل وحلت محله .[2]

- نقل الشيء من مكان إلى مكان وهو هو ، ومنـه نـسخت الكتـاب ، أي اكتتـابك كتاباً عن كتاب حرفاً بحرف ؛ والأصل نـسخةٌ ، والمنـسوخ منـه نـسخة ، لأنـه قـام

(١) سورة البقرة آيـة (١٠٦)

(٢) انظر: ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (نسخ) ، مرجع سابق ، ١٤/ ٢٤٣

مقامه.[1]

النسخ اصطلاحاً :

"رفع الحكم الثابت بخطاب متقدم ، بخطابٍ متراخٍ عنه " .[2]

شرح التعريف [3] :

" الرفع " : إزالة الشيء على وجهٍ لولاه لبقي ثابتاً .

" الثابت بخطاب متقـدم " : قيد في التعريف يخرج ابتداء العبادات في الشرع ، فهو مزيل لحكـم العقل من براءة الذمة ، وليس بنسـخ .

" بخطاب " : قيـد في التعريف يخـرج زوال الحكم بالموت والجنون .

" متـراخٍ عنه " : أخرج ما كان متصلاً به ، لأنه يكون بذلك بياناً وإتماماً لمعنى الكلام ؛ وتقديراً له بمـدة وشرط .

---

(١) انظر: المرجع السابق ، ١٤/ ٢٤٣

(٢) ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، روضة الناظر وجنة الـمناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل مرجع سابق ، ١ / ٢٨٣

(٣) انظر : المرجع السابق ، ١ / ٢٨٤

وبعد بيان تعريف النسخ في اللغة والاصطلاح ، أُبين الفرق بين النسخ وتغير الأحكام بتغير الزمـان في النقاط التالية :

أولاً :

النسـخ حقيقة شرعية [1] فهو من وضع الشارع ؛ ومن ذلك قول الله تعالى ما ننسخ مِن آيةٍ أو ننسِها نأْتِ بِخيرٍ منها أو مِثْلِها ألم تعلَم أن اللّه علَى كُل شيءٍ قَدِير . [2]

أما مصطلح تغير الأحكام بتغير الزمان فهو حقيقة عرفية من وضع علماء الشريعة [3] ؛ و بيانه أن من أوائل من جـاء بمعنى هذا المصطلـح في كلامـه [4] ، القرافـي المالكي [5] حيث قال :

---

(١) الحقيقة الشرعية : اللفظ المستعمل فيما وضع له بوضع الشارع ، لا بوضع أهل الشرع .
انظر : الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، مرجع سابق ، ١ / ٥٠
(٢) سورة البقرة آية رقم (١٠٦)
(٣) الحقيقة العرفية : " ما أفيد به ما وضع له في أصل العرف " .
أبو الحسين ، محمد بن علي بن الطيب البصري ، المعتمد في أصول الفقه ، تحقيق : خليل الميس ، دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى ، هـ١٤٠٣ ، ٢ / ٤٠٥
(٤) أشار إلى ذلك : الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب ، قاعـدة العـادة محكمة ، مرجع سابق ، ص٢١٩
وكوكسال ، إسماعيل ، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤م ، ص١٦
(٥) شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبدا لرحمن الصنهاجي نسبة إلى قبيلة صنهاجة من برابرة المغرب ، القـرافي نسبة إلى المحلة ا اورة لقبر الإمام الشافعي ، مالكياً إماماً في أصول الفقه ، وأصول الدين ، عالماً بالتفسير وبعلوم أخر له من الكتب التنقيح ، وأنوار البروق وأنواء الفروق ، والذخيرة في مذهب مالك ، وبرع في فنون كثيرة ، توفي عام (٦٨٤هـ) بدير الطين ظاهر مصر ، و صلي عليه ودفن بالقرافة . انظر ترجمته : الصفدي ، صلاح الدين خليل بن ايبك ، الوافي بالوفيات ، دار صادر ، د ط ، د ت ، ١٤٠٢هـ ، ٦ / ٢٣٣

" السؤال التاسع والثلاثون : ما الصحيح في هذه الأحكام الواقعة في مذهب الشافعي ، و مالك وغيرهما ، المرتبة على العوائد ، و عرف كان حاصلاً حالة جزم العلماء بهذه الأحكام ؛ فهل إذا تغيرت تلك العوائد ، وصارت العوائد لا تدل على ما كانت تدل عليه أولاً ؛ فهل تبطل هذه الفتاوى المسطورة في كتب الفقهاء ، ويفتى بما تقتضيه العوائد المتجددة ، أو يقال نحن مقلدون ، ومالنا إحداث شرع ؛ لعدم أهليتنا للاجتهاد فنفتي بما في الكتب المنقولة عن المجتهدين ؟

جوابه : إن أمر الأحكام التي مدركها العوائد مع تغيير تلك العوائد ، خلاف الإجماع ،وجهالة في الدين ؛ بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد ، يتغير الحكم فيه عند تغيير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة ... وهذه قاعدة اجتهد فيها العلماء ، وأجمعوا عليها ... " (١)

وبعده ابن القيم حيث يقول : " الأحكام نوعان : نوع لا يتغير عن حالةٍ واحدة هو عليها ، لا بحسب الأزمنة ، ولا الأمكنة ، و لا اجتهاد الأئمة ، كوجوب الواجبات ، وتحريم المحرمات ، والحدود المقدرة بالشرع ... والنوع الثاني ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له

(١) القرافي ، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس ، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ ، ص ٧٢

زماناً ، ومكاناً ، وحالاً ، كمقادير التعزيرات و أجناسها ... " .[1]

و الشاطبي تناول هذا الموضوع في مسألة اختلاف العوائد ، وأن لها أثراً في تغيير الأحكام [2]، وكذلك ابن عابدين [3]، و أبو سعيد الخادمي[4] .

وفي عام ١٢٨٦ هـ جمعت حكومة الدولة العثمانية كبار العلماء من العالم الإسلامي لوضع ما سمي بـ (مجلة الأحكام العدلية) ، ونفذ سنة ١٢٩٢هـ في سائر الأقطار الخاضعة للدولة العثمانية [5] ؛ وجاءت المجلة كموسوعة فقهية في أحكام المعاملات ، وصيغت أحكامها في مواد على غرار مواد القوانين الوضعية [6] ؛ و جاء في مقدمتها تعريف علم الفقه ، وتقسيمه ، ثم سرد

(١) ابن القيم : محمد بن أبي بكر ، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان ، تحقيق محمد عفيفي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٩هـ ، ١ / ٤٨٨

(٢) انظر : الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢ / ٤٦١

(٣) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن أحمد بن عبد الرحيم بن نجم الدين محمد صلاح الدين المعروف بابن عابدين ، ولد بدمشق عام ١١٩٨هـ ، بدأ بطلب العلم صغيراً ، له مصنفات كثيرة منها : (رد المحتار على الدر المختار) المعروف بحاشية ابن عابدين ، و (نسمات الأسحار على شرح المنار) ، و (مجموعة رسائل ابن عابدين) وهي اثنتان وثلاثون رسالة تشتمل على عدة فنون ، توفي بدمشق سنة ١٢٥٢هـ . انظر : الزركلي ، خير الدين ، الأعلام ٦/٤٢،

(٤) محمد بن محمد بن مصطفى بن عثمان ، أبو سعيد الخادمي ؛ كان فقيهاً أصولياً مفسراً من علماء الحنفية ؛ قدم جده من بلخ ، وتوطن بلدة خادم من توابع قونية ، ولد سنة ثلاث عشرة ومائة والف ، وقرأ على أبيه وغيره ، صنف كتباً ورسائل كثيرة منها مجمع الحقائق في أصول الفقه ، وشرحه منافع الدقائق حاشية على درر الحكام ، العرائس والنفائس في المنطق ، توفي سنة ١١٧٦هـ . انظر ترجمته : الزركلي ، خير الدين ، الأعلام ٦٨/٧ ، و معجم المؤلفين ١١ / ٢١٣

(٥) انظر : غاوجي ، وهبي سليمان ، تاريخ الفقه الإسلامي ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ ، ص٨٢

(٦) انظر : الندوي ، علي أحمد ، القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٨هـ ، ص ١٧٩

لتسعةٍ وتسعين قاعـدة فقهية ، على شكـل مواد ، ونصت المادة التاسعـة والثلاثون منها علـى قاعـدة (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان) ؛ وكان هـذا أول إدراج لهذه القاعـدة ضـمن القواعـد الفقهية [١] ؛ ثم تتابعت كثير من كتب القواعد الفقهية في إقرارها ، و عـدها ضـمن القواعد الفقهية ، وجعلوها فرعاً لقاعدة العادة محكمة . [٢]

ثانيـاً :

النسخ رفع للحكم على التأبيد ؛ "فصيام يوم عاشوراء كان واجباً فنـسخ بـصيام شـهر رمضان " [٣]، ورفع وجوب صيام يوم عاشوراء على التأبيد ، ولا يمكن لأحدٍ أن يقـول بعـود وجوب صومه ؛ بخلاف تغير الأحكام بتغير الزمان فمثلاً تغير الحكم لتغير علته – وهو أحد عوامل

---

(١) انظر : الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب ، قاعـدة العـادة محكمة ، مرجع سابق ، ص ٢١٧

(٢) من هذه الكتب على سبيل المثال :

الزرقاء : أحمد محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ص٢٢٧

و البورنو ، محمد صدقي ، موسوعة القواعد الفقهية ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ،١٤٢٤هـ ، ٨ / ١١٠٠

و السدلان ، صالح بن غانم ، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ،

و زيدان ، عبد الكريم ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ ، ص ١٠٤

و الزحيلي ، محمد ،القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، جامعة الكويت ، ١٩٩٩م ، ص ٣١١

و شبير ، محمد عثمان ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية ، دار الفرقان ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ، ص٢٥٩

(٣) الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، مرجع سابق ، ٢ / ٥٦

تغير الأحكام - [1] ليس تغييراً للحكم على التأبيد ، بل يمكن عود الحكم المغير بعود العلّة ، ومـن ذلك مسألة ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاث ؛ فعن عائشة رضي الله عنها قالت : دف ناس من أهل البادية حضرة الأضحى ، في زمان رسول الله ﷺ فقال رسـول الله ﷺ : ادخـروا لـثلاث وتصدقوا بما بقي ؛ قالت : فلما كان بعد ذلك ، قيل لرسول الله ﷺ : لقد كان الناس ينتفعـون بضحاياهم ، ويجملون منها الودك ، ويتخذون منها الأسقية ؛ فقال رسول الله ﷺ : وما ذاـك أو كما قال ، قالوا : يت عن لحوم الأضاحي بعد ثلاث ؛ فقال رسول الله ﷺ : إنما يتكم من أجل الدافـة [2] التي دفت عليكم ، فكلوا وتصدقوا وادخروا . [3]

قال القرطبي [4]رحمه الله تعالى : " إن كانت بالناس حاجة إليها فلا يدخـر لأن النهـي إنما

---

(١) انظر : عوامل تغير الأحكام ، ص ١٠٧من هذه الدراسة

(٢) الدافة : القوم يسيرون جماعة سيراً ليس بالشديد . يقال : هم يدِفون دفيفاً . والدافة : قوم من الأعراب يردون المِصر يريد أ م قَوم قَدِموا المدينة عند الأضحى فنهاهم عن ادخار لُحوم الأضاحي لِيفُرقوها ويتصدقوا ا فينتفِع أولئك القادمون ا.
انظر : ابن الأثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق طاهر أحمد الزاوي و محمود أحمد الطناحي ، المكتبة العلمية ، بيروت ، دط ، دت ، ٢ / ١٢٤

(٣) أخرجه مسلم ، كتاب الأضاحي ، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي فوق ثلاث في أول الإسلام ، حديث رقم (٥٠٧٦)

(٤) هو أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي القرطبي . فقيه مفسر عالم باللغة ، من أبرز كتبه ، تفسيره الكبير الجامع لأحكام القرآن الكريم ، و التذكرة بأحوال الموتى وأمور الآخرة ؛ توفي سنة (٦٧١) في صعيد مصر .
انظر ترجمته : شذرات الذهب ، ٥/ ٤٧٨

كان لعلة وهي قوله عليه السلام : إنما يتكم من أجل الدافة التي دفت ولما ارتفعت ارتفع المنـع المتقدم لارتفاع موجبه لا لأنه منسوخ وتنشأ هنا مسألة أصولية وهي :

الفرق بين رفع الحكم بالنسخ ، ورفعه لارتفاع علته ، اعلم أن المرفوع بالنسـخ لا يحكم به أبداً والمرفوع لارتفاع علته يعـود الحكم لعـود العلـة فلو قدم على أهل بلدة ناس محتاجون في زمان الأضحى ولم يكن عند أهل ذلك البلد سعـة يسدون ا فاقتهـم إلا الضحايا لتعيـن عليهم ألا يدخروها فوق ثلاث كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم " .[1]

ثالثـاً :

النسخ قد يتوجه للحكم و النص الذي ثبت به ، وقد يتوجه للحكم دون الـنص ، وقـد يتوجه للنص دون الحكم[2] ؛ فمن الأول ما جاء عن عائشة رضي الله عنها قالت : " كان فيمـا أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يـُحرمن ، ثم نسِخن بخمسٍ معلومات ، فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن " .[3]

---

(١) القرطبي ، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح ، الجامع لأحكام القرآن ، ١٢/ ٤٠

(٢) انظر : ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر ، مرجع سابق ، ١ / ٢٩٤

(٣) أخرجه مسلم ، كتاب الرضاع ، باب تحريم الرضاع بخمس رضعات ، حديث رقم (٣٥٨٢)

قال النووي [1] في شرح هذا الحديث : " وقولها : (فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن) معناه : أن النسخ بخمس رضعات تأخر إنزاله جداً ، حتى أنه ﷺ توفي ، وبعض الناس يقرأ خمس رضعات ، ويجعلها قرآناً متلواً ، لكونه لم يبلغه النسخ لقرب عهده ؛ فلما بلغهم النسخ بعد ذلك رجعوا عن ذلك ، وأجمعوا على أن هذا لا يتلى ".[2]

ومن الثاني نسخ الوصية للوالدين والأقربين ، الثابت بقوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [3] ؛ فهذه الآية مما نسخ حكمه وبقي النص الذي ثبت به [4] .

ومن الثالث نسخ آية الرجم وحكمها باق ؛ فعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سمع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو على منبر رسول الله ﷺ يقول : " إن الله قد بعث محمداً

(١) محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري بن حسن الفقيه الشافعي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة ، وقرأ القرآن ببلده ، وقدم دمشق بعد تسع عشرة سنة من عمره ، واجتهد في طلب العلم حتى تبحر في الحديث والفقه واللغة من تصانيفه " الروضة " و " المنهاج " و " شرح المهذب " و" الأذكار " و" رياض الصالحين " ، توفي سنة ست وسبعين وستمائة من الهجرة النبوية . انظر ترجمته : شذرات الذهب ٦ / ٨ : ١٠

(٢) النووي ، محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، ١٠ / ٢٧١

(٣) سورة البقرة آية رقم (١٨٠)

(٤) انظر : ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، مرجع سابق ، ١ / ٢٩٥

الآمدي ، علي بن محمد ، الإحكام في أصول الأحكام ، تحقيق : سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ ، ٣ / ١٥٤

صلى الله عليه وسلم بالحق ، وأنزل عليه الكتاب فكان مما أنزل عليه آية الرجم ، قرأناها و وعيناها و عقلناها ؛ فرجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ،ورجمنا بعده ؛ فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائلٌ ، ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ، وإن الرجم في كتـاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أوكان الحبل أو الاعتراف . (١)

قال النووي رحمه الله تعالى : " أراد بآية الرجم (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة) وهذا مما نسخ لفظه وبقي حكمه " . (٢)

أما تغير الأحكام بتغير الزمان فلا يتوجه للنص بالتغيير ؛ وإنما يتوجه للحكم الشرعي لمسألة طرأ عليها ما يمنع معه استصحاب حكمها الأول ، لاندراجها تحت أصل شرعي آخر يحكـم بـه عليها ؛ وفي ذلك يقول الشاطـبي رحمه الله تعالى بعـد أن ذكر أمثلة تغيـر الأحكـام بتغيـر العوائد – و هو أحد عوامل تغير الأحكام - : " ... واعلم أن ما جرى ذكره هنا من اخـتلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ، فليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب ، لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدي ، ولو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية والتكليف كذلك لم يحتج في الـشرع إلى

---

(١) أخرجه مسلم ، كتاب الحدود ، باب رجم الثيب في الزنا ، حديث رقم (٤٣٩٤)
(٢) النووي ، محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، مرجع سابق ، ١١ / ١٩٢

مزيد ؛ وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكـم بـه عليها ...." [1]

رابعـاً :

تغير الأحكام بتغير الزمان لا يكون إلا بعد النظر في العلل ، والأوصاف ، والمعاني المؤثرة في الأحكام [2] ؛ فإن تغيرت تغير الحكم ، ومع ثبا ا وثبات صورة المسألـه فلا يتغيـر الحكـم وفي ذلك يقول الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : " يذكر الشارع العلل والأوصاف والمعاني المـؤثرة في الأحكام ، ليدل بذلك على تعلق الحكم ا أين وجدت ، واقتضائها لأحكامها ، وعدم تخلفها عنها إلا لمانع يعارض اقتضاءها ويوجب تخلف أثرها عنها " . [3]

بخـلاف النسـخ ، فإنه لا يلزم من وقوعه تغير أوصاف وعلل مؤثرة في الأحكام ؛ فهو بيان

---

(١) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢ / ٤٦١

(٢) وهو ما يسمى عند الأصوليين (تحقيق المناط) وقد عرفه الآمدي بأنه : "النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها ، سواء كانت معروفة بنص أو إجماع أو استنباط "
الآمدي ، علي محمد ، الإحكام في أصول الأحكام ، تحقيق : سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي - بيروت الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ ، ٣ / ٣٣٥

(٣) ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ١ / ١٥٠

مدة الحكم المنسوخ .[1]

خامسـاً :

النسخ لا يكون إلا بالوحي من الكتاب أو السنة[2] ؛ ومن ثم فإن زمنه هو زمن الـوحي وقد انقطع بانقطاعـه ؛ فكل من ادعى نسخاً لزمه بيان النص الناسخ الصحيح الصريح[3] ؛ " أما الإجماع فلا ينسخ ، ولا ينسخ به ، لأن الإجماع لا يكون إلا بعد وفاة الرسول ﷺ ، والنـسخ لا يكون بعد موته ، وأما في حياته فالإجماع لا ينعقـد بدونه ، بل يكون قولهم المخالف لقوله لغـواً باطلاً ، لا يعتـد به ، ولا يلتفت إليه ، وقولهم الموافق لقوله لا اعتبـار به بل الاعتبـار بقولـه وحـده والحجـة فيه لا في غيره " .[4]

أما تغيـر الأحكام بتغير الزمان ، فلا يكون بالوحي مباشرة كما هو الحال في النسخ ؛ بل

---

(١) انظر : الجصاص ، احمد بن علي الرازي ، الفصول في الأصول ، تحقيق : عجيل بن جاسم النشمي ، ١ /١٤٩

(٢) انظر : ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمـد بـن حنبل ، مرجع سابق ، ١ / ٣٣٠

(٣) انظر : ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، (مرجع سابق) ص ١٥٦

(٤) الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت الطبعـة الأولى ، ١٤٢٣هـ ، ٢ / ٦٣

يكون بعد النظر في العلل ، والأوصاف ، والمعاني المؤثرة في الأحكام ، كما سبق بيانه ؛ وهذا النوع من الاجتهاد لا ينقطع زمنه إلا بانقطاع التكليف . [١]

(١) انظر : الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٤ / ٣٦١

المبحث الثاني : الفـرق بين تغير الأحكام بتغيـر الزمان وتجـديد الدين

قبل بيان الفرق بين تغير الأحكام بتغير الزمان وتجديد الدين لا بد من تعريف التجديد أولاً .

التجـديـد لغـةً :

تجـدد الـشيُءُ صـار جديـداً ؛ وأجـده وجـدده واسـتجده أي صـيره جديـداً ؛ والجِدةُ : نقيض البِلى؛ كبر فلان ثم أصاب فرحةً وسروراً فجد جده كأنه صار جديداً ؛ ويقال بلي بيت فلان ثم أجد بيتاً من شعر .[1]

و مما سبق يمكن القول إن التجديد في أصل معناه اللغوي ، يبعث في الذهن تصوراً تجتمع فيه ثلاثة معان متصلة وهي [2]:

١- أن الشيء المُـجدد قد كان في أول الأمر موجوداً ، و قائماً وللناس به عهد .

٢- أن هذا الشيء أتت عليه الأيام فأصابه البلى ، وصار قديماً خِلقاً .

---

(١) انظر : ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مادة (جدد) ، مرجع سابق ، ٣ / ٩١-٩٢

(٢) انظر : بسطامي ، محمد سعيد ، مفهوم تجديد الدين ، دار الدعوة ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ

٣- أن ذلك الشيء قد أعيد إلى مثل الحالة التي كان عليها قبل أن يبلى ويخلق .

ويزيـد هذا المعنى وضوحاً قولهم : (بلي بيت فلان ثم أجد بيتاً من شعر) ففلان هذا قد كان له بيت قائم ، ثم بمرور الوقت تصدع وصار قديماً ، وجدده صاحبه بأن أعاد بناءه .

تجـديد الدين اصطلاحـاً :

عرف تجديد الدين بأنه : " إحياء ما انـدرس من العمل بالكتاب والسنة والأمر بمقتضاهما ".[(١)]

و قيل في معنى يجدد الدين : " يبيـن السنة من البدعـة ، ويكثر العلم ، وينصر أهله ، ويكـسر أهل البدعـة ". [(٢)]

وتعريف التجديد وإن لم ينل عند علماء السلف ، الاهتمام الذي ناله تعـداد المـجددين ، وتسميتهم إلا أن عامـة كلام السلف عن التجديد ، فيـه معنى العودة بالدين إلى حيث كان في

(١) انظر : الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي بن حيدر ، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، مرجع سابق ، ٢ / ١٩٦١

(٢) المناوي ، محمد بن عبد الرؤوف ، فيض القدير شـرح الجامـع الصغير من أحاديث البشير النذير ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ ، ٢ / ٣٥٧

عهـد الرسول ﷺ ، من حيث بيان صحيـح النصوص من ضعيفـها ، وبيان الـصحيح مـن معانيها ، وبيان السنة من البدعة ، وجعل أحكام الدين نافذة في جميع مجالات الحياة .[١]

وبعد بيان تعريف التجديد ،أبين الفرق بين التجديـد وتغير الأحكام بتغير الزمان في النقاط الآتية :

أولاً :

التجديد حقيقة شرعية من وضع الشرع ، لا من وضع أهل الشرع ، حيث وردت في الحديث الذي رواه أبو هـريرة رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ قال : " إن الله يبعـث علـى رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها " .[٢]

أما تغيير الأحكام بتغير الزمان فهو حقيقة عرفية ،كما سبق بيانه .[٣]

ثانياً :

التجـديد فيه معنى إعادة أحكام الدين إلى ما كانت عليه زمن النـبي ﷺ بعد الـدروس

(١) انظر : بسطامي ، محمد سعيد ، مفهوم تجديد الدين ، مرجع سابق ، ص ٢١ وما بعدها
(٢) أخرجه أبو داود ، كتاب الملاحم ، باب ما يذكر في قرن المائة ، حديث رقم (٤٢٩١) ، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة ٢ / ١٤٨
(٣) انظر : ص ٥٥ من هذ البحث

والتحريف ، وغربة الإسلام [1] ، ومن ثم فلا يكون التجديد في الخلافة الراشدة ، حيث لم يسبقها اندراس ، ولا تحريف لأحكام الدين .

أما تغيـر الأحكام بتغير الزمان ، فليس فيه معنى إعادة الحكم إلى ما كان عليه زمن النبي ﷺ وصحابته ؛ بل العكس وهـو تغيير الحكم عما كان عليه وقت النبي ﷺ لموجِب يقتـضي هـذا التغيير ؛ و لا يلزم أن يكون قبله اندراس لأحكام الدين .

ثالثاً :

التجـديد لا يكون إلا ممن عم نفعـه أهل زمانه ، وأن يكون مشهوراً [2] ،وفي ذلك يقول السيوطي[3] في أرجوزته : وأن يكون جامعـاً لكل فـن   وأن يعـم علمه أهل الزمـن

---

(١) ابن تيمية ، أحمد ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ١٨ / ٢٩٧

(٢) انظر : ابن الأثيـر ، مجـد الدين المبارك بن محمد الجزري ، جامـع الأصول في أحاديث الرسول ، تحقيق عبد القـادر الأرناؤوط ، دار البيان ، دط ، دت ، ١١ /٣٢١
ابن حجـر ، أحمد بن علي ، توالي التأسيس لمعالي محمـد بن إدريس ، تحقيق أبو الفداء عبد الله القاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ
الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي بن حيدر ، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، ٢ /١٩٦١

(٣) الحافظ جلال الدين أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي ، توفي والده وله مـن العمـر خمـس سنوات ، حفظ القرآن ، وطلب العلم في سن مبكرة ، له تصانيف كثيرة ، وله أرجوزة سماها (تحفة المهتدين بأخبـار المجددين) بين فيها شروط المجدد ، وسمى من يراه ، من المجددين في كل قرن فلما وصل إلى القرن التاسع ، ذكر أنه يرجو أن يكون هو مجدد المائة التاسعة ، توفي سنة ٩١١هـ . انظر : شذرات الذهب ٨/ ٩٨

أما تغيير الأحكام فلا يلزم أن يكون ممن عم نفعه أهل زمانه واشتهر أمره .

رابعاً :

اختلف في عـدد ا ددين في كل قرن فقيل :

- لكل قرن مجـدد واحد لا يتعدد ؛ وقد نسب السيوطي هذا الرأي للجمهور في منظومتـه عن ا ددين حيث قال :

وكونه فرداً هو المشهـور   قد نطق الحديث والجمهـور

- وقيل ا ـدد في القرن أكثر من واحد ، وممن قال به ابن الأثير [(١)]، والذهبي [(٢)]، وابن حجر [(٣)] .

يقول ابن الأثير : " والأولى أن يحمل الحديث على العموم ، فإن قوله ﷺ : (إن الله يبعث لهذه

---

(١) مجد الدين أبو السعادات ابن الأثير المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري ثم الموصلي الشافعي الكاتب الفقيه المحدث الأديب النحوي ، ولد سنة (٥٤٤هـ) ، من مصنفاته : "جامع الأصول" ، و "النهاية في غريب الحديث" ، أصابه الفالج آخر حياته فأبطل نصفه ، توفي سنة (٦٠٦هـ) . انظر : شذرات الذهب ٥ / ٩٥

(٢) الإمام الحافظ شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز التركماني الذهبي ، ولد سـنة (٦٧٣هـ) ، وطلب الحديث وله ثمان عشرة سنة ، وسمع من علماء دمشق وغيرها ، له تصانيف كثيرة منها : " تاريخ الإسلام الكبير " و " ميزان الاعتدال في نقد الرجال " و " طبقات الحفاظ " . توفي سنة (٧٤٨هـ) . انظر : شذرات الـذهب ٦ / ٣٣٧

(٣) الحافظ شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد - الشهير بابن حجر نسبة إلى آل حجر – الكناني العسقلاني الأصل ، المصري المولد ، والمنشا ، والدار ، والوفاة ، الشافعي . ولد سنة (٧٧٣هـ)حبب إليـه طلب الحديث ، فأقبل عليه ، وسمع الكثير بمصر وغيرها ، وانتهى إليه معرفة الرجال واستحضارهم ومعرفة العالي والنازل ، وعلل الأحاديث ، توفي سنة (٨٥٢هـ) . انظر : شذرات الذهب ٧ / ٤٠٧هـ

الأمة على رأس كل سنة من يجدد لها دينها) ، لا يلزم منه أن يكون المبعوث على رأس المائة رجلاً واحداً ، وإنما قد يكون واحداً ، وقد يكون أكثر منه ؛ فإن لفظة (من) تقع على الواحد والجمع " [١]

ويقول الذهبي : " والذي أعتقده من الحديث ، أن لفظ (من يجدد) للجمع لا للمفرد والله أعلم " . [٢]

و يقول ابن حجر في فتح الباري : " نبه بعض الأئمة على أنه لا يلزم أن يكون في رأس كل قرن واحد فقط ؛ بل الأمر كما ذكره النووي في حديث (لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق) في أنه يجوز أن تكون الطائفة جماعة متعددة من أنواع المؤمنين ، ما بين شجاع ، و بصير بالحرب ، وفقيه ، ومحدث ، ومفسر ، وقائم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ... " [٣]

أما تغيير الأحكام بتغير الزمان ، فيقوم به واحد من ا تهدين ، أو جماعة من ا تهدين متفرقة أو مجتمعة ، كا امع الفقهية بلا خلاف .

---

(١) انظر : ابن الأثير ، المبارك بن محمد الجزري ، جامع الأصول في أحاديث الرسول ، مرجع سابق ، ١١ / ٣٢٠

(٢) الذهبي ، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان ، تاريخ الإسلام ، ١ / ٢٢٣٠

(٣) ابن حجر ، احمد بن علي ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ١٣ / ٣٠٨

خامساً :

اختلف في زمن التجديد بناءً على الاختلاف في معنى (رأس مئة سنة) الوارد في الحديث فقيل :

- المراد برأس كل مئة سنة أولها ؛ بدليل أن رأس الشيء في اللغة أعلاه ، ورأس الشهر أوله . (١)

- وقيل المراد برأس كل مئة سنة آخرها ، ويدل عليه :

١- أنه قد جاء في اللغة رأس الشيء بمعنى آخره . (٢)

٢- أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات ليلة صلاة العشاء في آخر حياته ، فلما سلم قام فقال : أرأيتكم ليلتكم هذه ؟ فإن على رأس مائة سنة منها لا يبقى ممن هو على ظهر الأرض أحد" . (٣)

" ولا مرية في أن المراد من رأس المائة في هذا الحديث هو آخر المائة " (٤)

---

(١) المناوي ، محمد بن عبد الرؤوف ، فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير ، مرجع سابق ، ١ / ١٤

(٢) الزبيدي ، محمد مرتضى الحسيني ، تاج العروس ، دار إحياء التراث العربي ، مادة (رأس) ، ١ / ٣٩٥٤

(٣) أخرجه البخاري ، كتاب العلم ، باب السمر في العلم ، حديث رقم (١١٦) . و أخرجه مسلم و اللفظ له ، كتاب فضائل الصحابة رضي الله عنهم ، باب قوله ﷺ : " لا تأتي مائة سنة وعلى الأرض نفس منفوسة اليوم " حديث رقم (٦٤٢٦)

(٤) الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي ، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، مرجع سابق ٢ / ١٩٦٠

٣- أن الذين سموا مجددي القرن الأول والثاني ،كالإمام الزهري[١] ، والإمام أحمد بن حنبل [٢]، و ابن كثير [٣]، و ابن حجر [٤] ، والسيوطي [٥] ، وغيرهم . [٦] عـدوا عمر بن عبد العزيز [٧]

---

(١) انظر : ابن حجر ، أحمد بن علي ، توالي التأسيس لمعالي محمد بن إدريس ، مرجع سابق ، ص٤٨

والزهري هو : الإمام أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري المدني ، أحد الفقهاء السبعة ، رأى عشرةً من الصحابه ، قال عنه عمر بن عبد العزيز : لم يبق أعلم بسنة ماضية من الزهري ، توفي سنة (١٢٤هـ) . انظر ترجمته : شذرات الذهب ١ / ٢٨٤ : ٢٨٥

(٢) انظر : الأصفهاني ، أبو نعيم أحمد بن عبد الله ، حليـة الأولياء وطبقات الأصفياء ، دار الفكـر ، بيروت ، دط ، دت ٩ / ٩٧

وانظر : ابن حجر ، أحمد بن علي ، توالي التأسيس لمعالي محمد بن إدريس ، مرجع سابق ، ص٤٧

وأحمد بن حنبل هو : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال العدناني الشيباني ، قدم أبوه من خراسان وأمه حامل به فولد في بغـداد ، ومات أبوه وهو صغير فنشأ يتيماً ، أحد الفقهاء الأربعة ، قال عبد الرزاق : ما رأيت أفقه من أحمد بن حنبل ولا أورع ، توفي ببغـداد سنة ٢٤١هـ . انظر : حلية الأولياء ٩ /١٦٢ وما بعدها ، شذرات الذهب ٢/ ٢٢٤

(٣) انظر : ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، البداية والنهاية ، تحقيق أحمد أبو ملحم وآخرين ، دارالكتب العلمية ، بيروت ،دط ، دت ، ٦ / ٢٤٥

(٤) انظر : ابن حجر ، احمد بن علي ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ١٣ / ٣٠٨

(٥) انظر : أرجوزته المسماة (تحفة المهتدين بأخبار المجددين) حيث قال فيها :

فكـان عند المائة الأولى عمر   خليفة العدل بإجماع وقـر

والشافعـي كان عند الثانيـة   لما لـه من العلوم السامية

ذكرها شرف الحق العظيم آبادي في عون المعبود ، ٢/ ١٩٦٢

(٦) انظر : ابن عساكر ، تبيين كذب المفتري فيما نسب إلى أبي الحسن الأشعري ، تحقيق : أحمد حجازي السقا ، دار الجيل ، بيروت ، ص ٦١ وما بعدها .

و ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، شمائل الرسول صلى الله عليه وسلم ودلائل نبوته وفضائله وخصائصه ، مكتبة العبيكان ، الرياض ، ص ٥٦٥ وما بعدها

(٧) الخليفة العادل ، أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز بن مروان الأموي ، جده لأمه عاصم بن عمر بن الخطاب ، حفظ القرآن في الصغر ، بعثه أبوه من مصر إلى المدينة فتفقه بها حتى بلغ رتبة الاجتهاد ، وخلافته سنتان وستة أشهر ، من أقواله : إن

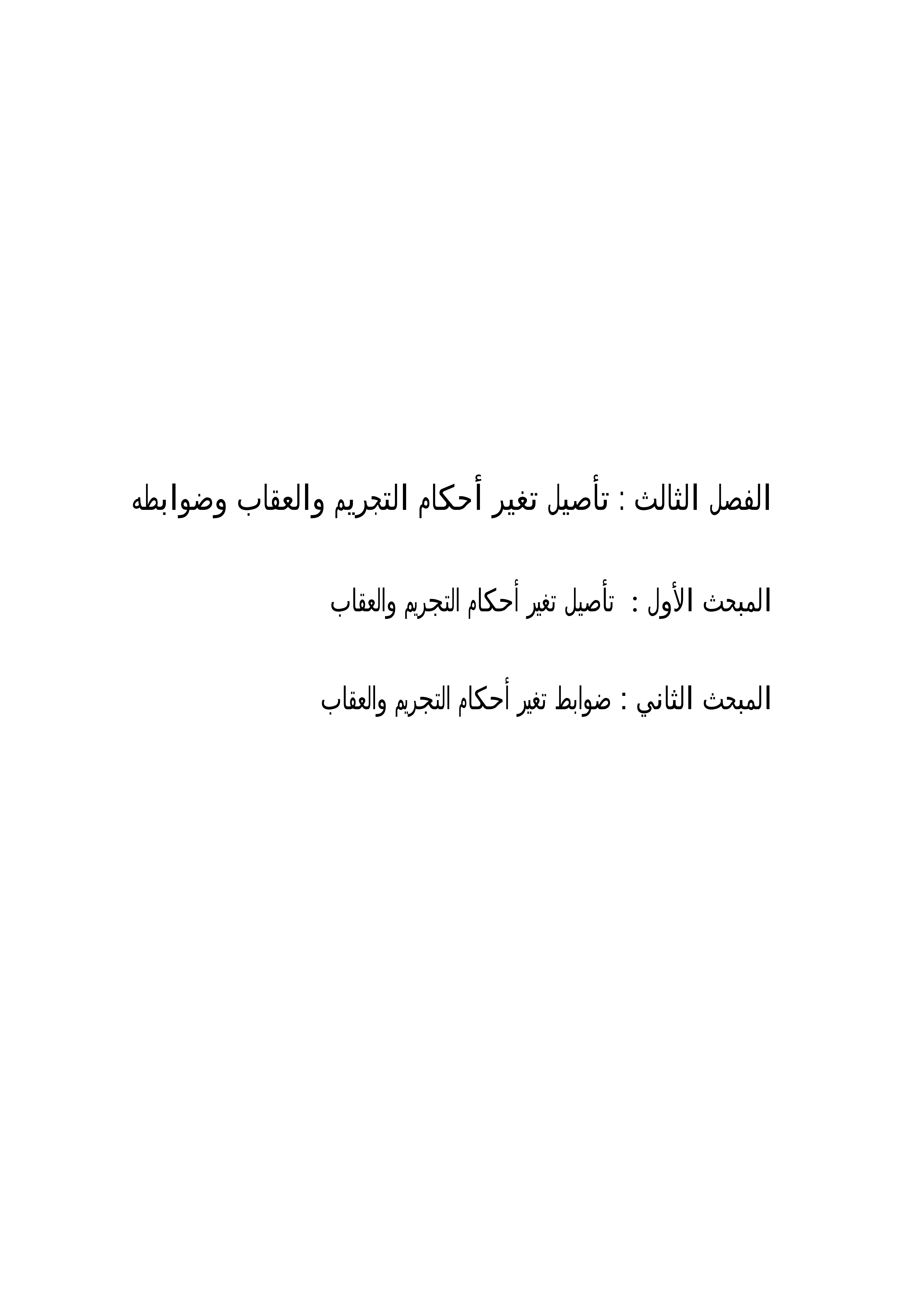
المتوفى عام (١٠١هـ) مجدد المئة الأولى ، والإمام الشافعي [1] المتوفى عـام (٢٠٤هـ) مجـدد المـئة الثانية ؛ ولـذلك لم يعد كثير من أكابر العلماء ، الذين كانوا في وسط المئة من المجددين ؛ وإن كانوا أفضل ممن هم على رأس المئة . [2]

أما تغيير الأحكام بتغير الزمان ، فليس له تحديد بأول القرن ولا آخره ، فيقع التغيير في أول القرن أو أوسطه أو آخره ، متى ما كان هناك موجب للتغيير ، و روعيت ضوابطه .

لي نفساً ذواقة تواقة كلما ذاقت شيئاً تاقت إلى ما فوقه ، فلما ذاقت الخلافة - ولم يكن شيء في الدنيا فوقها – تاقت إلى ما عند الله في الآخرة ، توفي سنة ١٠١هـ انظر : شذرات الذهب ١/ ٢١٥

(١) محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن عبـد يزيـد بن هاشم بن المطلب ، أحد الأئمـة الأربعة ، نسبته إلى جده شافع الذي لقي النبي ﷺ ، ولد سنة ١٥٠هـ ، وهو أول من صنف في علم أصول الفقه ، توفي رحمه الله سنة ٢٠٤هـ . انظر : حلية الأولياء ٩ / ٦٤ وما بعدها

(٢) الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي محمد أشرف ، عون المعبـود على شرح سنن أبي داوود ، ٢ / ١٩٦١



الفصل الثالث : تأصيل تغير أحكام التجريم والعقاب وضوابطه

المبحث الأول : تأصيل تغير أحكام التجريم والعقاب

المبحث الثاني : ضوابط تغير أحكام التجريم والعقاب

المبحث الأول : تأصيل تغير أحكام التجريم والعقاب

أولاً : إن نصوص الكتاب والسنة عند ذكرها لأحكام الشريعة الإسلامية عموماً بمـا فيهـا أحكام التجريم والعقاب ؛ كثيراً ما تذكر معها العلل والأوصاف والمعاني المؤثرة فيهـا [1] ؛ ولمـا كانت العلل والأوصاف والمعاني التي بنيت عليها الأحكام منها ما هو متغير ؛ لزم منه عند تغيرهـا تغير ما بني عليها من أحكام [2] .

ومن أمثلـة ذلك :

١- وعن عائشة رضي الله عنها قالت : دف ناس من أهل البادية حضرة الأضـحى في زمـان رسول الله ﷺ ؛ فقال رسول الله ﷺ :(ادخروا لثلاث وتصدقوا بما بقي) ؛ قالت : فلما كان بعد ذلك قيل لرسول الله ﷺ : لقد كان الناس ينتفعون بضحاياهم ، ويحملون منها الودك ، ويتخذون منها الأسقية ؛ فقال رسول الله ﷺ : (وما ذلك) ، أو كما قال ؛ قالوا : يت عن لحوم الأضاحي

---

(١) انظر : ابن القيم ، شمس الدين محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ١ / ١٥١
(٢) انظر : المرجع السابق ، ١ / ١٥٠

بعد ثلاث ؛ فقال رسول الله ﷺ : (إنما يتكم من أجل الدافـة [1] التي دفت علـيكم فكلـوا وتصدقوا وادخروا) . [2]

فالنبي ﷺ بنى الحكم ، وهو منع ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام على مصلحة مؤقتـة ؛ فلما زالت غير الحكم من المنع إلى الإباحة .

٢- عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : (ألم تري أن قومك لما بنوا الكعبـة اقتصروا عن قواعـد إبراهيم) . فقالت : يا رسول الله ألا تردها على قواعد إبراهيم . قال :(لولا حِدثان قومك بالكفر لفعلت) .[3]

فالنبي ﷺ كان يحب إعادة بناء الكعبة على قواعد إبراهيم ، وترك هذا الفعل لعلة وهي " خوف فتنة بعض من أسلم قريباً ؛ وذلك لما كانوا يعتقدونـه من فضل الكعبة فيرون تغييرها عظيماً ". [4]

---

(١) الدافة : القوم يسيرون جماعة سيراً ليس بالشديد . يقال : هم يدِفون دفيفاً . والدافة : قوم من الأعراب يردون المصر يريد أ م قَوم قَدِموا المدينة عند الأضحى فنهاهم عن ادخار لُحوم الأضاحي ليفُرقوها ويتصدقوا ا فينتفِع أولئك القادمون ا . انظر : ابن الأثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، مرجع سابق ، ٢ / ١٢٤

(٢) سبق تخريجه ص٥٩

(٣) أخرجه البخاري ،كتاب الحج ، باب فضائل مكة وبنيا ا ، حديث رقم (١٥٨٣)
وأخرجه مسلم ،كتاب الحج ، باب نقض الكعبة وبنائها ، حديث رقم (٣٢٢٩)

(٤) النووي ، ، أبو زكريا يحيى بن شرف ،المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، مرجع سابق ، ٩ / ٩٠

وهذه العلة التي بني عليها منـع هدم الكعبة ، وإعادة بنائها ، هي علة مؤقتة تزول مع تغير الزمان ورسوخ الإيمان .

٣- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما [(١)] قال :كنا في غَزاة فكَسع [(٢)]رجل من المهاجرين رجلاً من الأنصار ؛ فقال الأنصاري : يا للأنصار ؛ وقال المهاجري : يا للمهاجرين . فسمع ذاك رسول الله ﷺ فقال : (ما بال دعوى الجاهلية) . قالوا : يا رسول الله كسع رجل من المهاجرين رجـلا من الأنصار ؛ فقال :(دعوها فإ ا منتنة) . فسمع بذلك عبد الله بن أُبي [(٣)] فقال : فعلوها ؛ أمـا والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعـز منها الأذل ؛ فبلغ النبي ﷺ ؛ فقام عمر رضي الله عنه فقال : يا رسول الله دعني أضرب عنق هـذا المنافق ؛ فقال النبي ﷺ : (دعه لا يتحدث الناس أن

---

(١) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري السلمي ، يكنى أبا عبد الله ، أحـد المكثـرين عن النبي ﷺ ، وروى عنه جماعة من الصحابة ، وله ولأبيه صحبة ، شهد العقبة ، مات سنة ٧٨هـ
انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ١ / ٤٣٤

(٢) كسع :كَسع الرجلَ أي ضرب دبره بيده . انظر : ابن الأثير ، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، مرجع سابق ، ٤ / ٣١٣

(٣) عبد الله بن أبي بن سلول رأس المنافقين كان قومه قد نظموا له الخرز ليتوجوه ثم يملكوه عليهم فجاءهم الله برسوله صلى الله عليه و سلم و هم على ذلك فلما انصرف قومه عنه إلى الإسلام ضغن و رأى أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قد سلبه ملكا عظيما فلما رأى قومه قد أبوا إلا الإسلام دخل فيه كارها مصرا على نفاق ولما خرج النبي صلى الله عليه وسلم إلى أحد في ألف رجع في أثناء الطريق بنحو ثلث الجيش ، توفي سنة تسع من الهجرة
انظر : ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، البداية والنهاية ، مرجع سابق ، ٥ / ٣٥ وما بعدها

محمداً يقتل أصحابه).[1]

فموجب قتل عبد الله بن أُبي حاصل ؛ وهو الكفر بعد النطق بالشهادتين ؛ ومع ذلك رفض النبي ﷺ قتله لعلةٍ ، وهي مخافة نفور الناس عن الإسلام لما كان ضعيفاً ؛ و هنا علل بمفسدة زالـت فعلم أن قتل مثل هذا ، إذا أمنت هذه المفسدة جائز .[2]

٤- عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه[3] قال : جاء أعرابي النبي ﷺ فسأله عما يلتقطه ؛ فقال : (عرفها سنـة ، ثم احفظ عِفاصها ، و وِكاءها ، فإن جاء أحد يخبرك ا ، و إلا فاستنفقها) . قال: يا رسول الله فضالة الغنم ؟ قال : (لك أو لأخيك أو للذئب) . قال : ضآلة الإبل ؟ فتمعر وجه النبي ﷺ فقال : (ما لك ولها معها حـذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر)[4] .

فالنبي ﷺ منـع من التقاط ضالة الإبل " لأن أخذها إنما هو للحفظ على صاحبها إما بحفظ

---

(١) أخرجه البخاري ، كتاب التفسير ، باب قوله تعالى : (لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل) ، حديث رقم (٤٩٠٧)

(٢) ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، الصارم المسلول على شاتم الرسول صلى الله عليه و سلم ، تحقيق محمد عبد الله الحلواني و محمد كبير شودري ، دار المعالي ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٨هـ ٣٤٢/٢

(٣) زيد بن خالد الجهني روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وشهد الحديبية ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح ، مات سنة ثمان وسبعين بالمدينة ، وله خمس وثمانون سنة .

انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ٢ / ٦٠٣

(٤) أخرجه البخاري ، كتاب اللقطة ، باب ضالة الإبل ، حديث رقم (٢٤٢٧)

العين أو بحفظ القيمة ، وهذه لا تحتاج إلى حفظ ؛ لأ ا محفوظة بما خلق الله فيها من القوة والمنعة و ما يسر لها من الأكل والشرب " [1] . وذلك في زمن تغلب فيه الأمانة ؛ فلا يتعـرض أحـد لهـا بالسرقة ؛ والأمانة وصف متغير ؛ فقد قال النبي ﷺ (أول ما تفقدون من دينكم الأمـانة) .[2]

٥- عن عائشـة رضي الله عنها قالت : أن رسول الله ﷺ ذات ليلة في المسجد فصلى بصلاته ناس ؛ ثم صلى من القابلة فكثر الناس ؛ ثـم اجتمعوا من الليلة الثالثة أو الرابعة ؛ فلم يخرج إليهم رسول الله ﷺ فلما أصبح قال : (قد رأيت الذي صنعتم ولم يمنعني من الخـروج إليكـم إلا أنني خشيت أن تفرض عليكم) . وذلك في رمضان . [3]

فامتناع النبي ﷺ لم يكن لعدم مشروعية الاجتماع لصلاة التراويح بذاته ؛ إذ لـو لم يكـن مشروعاً لما فعله ابتـداءً ؛ ولكن امتناعه كان لمانـع ؛ وهو أن زمن الـنبي ﷺ زمـن وحـي وتشريع ؛ فخشي أنه لو التزم أداء الصلاة بجماعة أن تفرض على عموم الأمة ؛ تقـول عائـشـة

---

(١) الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي ، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، مرجع سابق ،٨١٧/١

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير ، من حديث شداد بن أوس ، حديث رقم (٨٦٩٩)

قال الألباني : صحيح بشواهده الكثيرة .انظر : الألباني ، محمد ناصر الدين ، السلسلة الصحيحة ، مرجع سابق ، ٤ / ٣١٩

(٣) أخرجه البخاري ،كتاب التهجد ،باب تحريض النبي صلى الله عليه وسلم على صلاة الليل والنوافل من غير إيجاب ، حديث رقم (١١٢٩)

وأخرجه مسلم ،كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب الترغيب في قيام رمضان وهو التراويح ، حديث رقم (١٧٨٠)

رضي الله عنها : " إن كان رسول الله ﷺ ليدع العمل، وهو يحب أن يعمل به خشية أن يعمل بـه الناس، فيفرض عليهم" (١)

وهـذا المانع هـو مانع مؤقت ، يزول بتغير الزمان ، و انتهاء زمن الوحي بوفاة النبي ﷺ .

ثانياً : إن علمـاء المسلمين من الصحابة ومن بعدهم ، غيروا بعضاً من الأحكام التي كانت على عهد الرسول ﷺ - و منها أحكام التجريم و العقاب -لما تغير ما بنيت عليه بتغير الزمان ، وعلـى رأسهم الخلفاء الراشدون الذين أمر النبي ﷺ باتباع سنتهم حيث قال : (عليكم بسنتـي وسنـة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي عضـواعليها بالنواجذ) (٢) ؛ ومن أمثلـة ذلك :

---

(١) أخرجه البخاري ،كتاب التهجد ، باب تحريض النبي صلى الله عليه وسلم على صلاة الليل والنوافل من غير إيجاب ، حديث رقم (١١٢٨)
و أخرجه مسلم ، كتاب ، باب استحباب صلاة الضحى وأن أقلها ركعتان وأكملها ثمان ركعات ، حديث رقم (١٦٥٩)

(٢) أخرجه الترمذي ، كتاب العلم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدع ، حديث رقم (٢٦٧٦) . وقال : حديث حسن صحيح .
وصححه الألباني .انظر : الألباني ، محمد ناصر الدين ، السلسلة الصحيحة ، مرجع سابق ، ٦ / ٢٣٨

١- عن زيد بن ثابت الأنصاري رضي الله عنه [١] - وكان ممن يكتب الوحي - قال : أرسل إلي أبو بكر الصديق ، مقتل أهل اليمامة فإذا عمر بن الخطاب عنده، فقال أبو بكر رضي الله عنه : إن عمر أتاني فقال إن القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القرآن ؛ وإني أخشى إن استحر القتل بالقراء بالمواطن ، فيذهب كثيـر من القرآن ؛ وإني أرى أن تأمـر بجمع القرآن . قلت لعمر كيف نفعل شيئاً لم يفعله رسول الله ﷺ ؟ قال عمر : هذا والله خير ؛ فلم يزل عمر يراجعني فيه حتى شرح الله صدري لذلك ، ورأيت في ذلك الذي رأى عمر ؛ قال زيد: قال أبو بكر : إنك رجـل شـاب عاقـل لا نتهمك وقـد كنت تكتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم فتتبع القرآن فاجمعه. فوالله لو كلفوني نقل جبل من الجبال ما كان أثقل علي مما أمرني به من جمع القرآن. قلت كيـف تفعلون شيئاً لم يفعلـه رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال هو والله خيـر فلم يـزل أبو بكر يراجعني حتى شرح الله صدري للـذي شرح الله له صدر أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ؛فتتبعت

(١) زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد بن لوذان بن عمرو بن عوف بن غنم بن مالك بن النجار الأنصاري الخزرجي ،كتب الوحي للنبي صلى الله عليه وسلم ، و كان رأسا بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض ، مات سنة اثنتين أو ثلاث أو خمس وأربعين . انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ٢ / ٥٩٢

القرآن أجمعه من العسب و اللخاف [(١)] وصدور الرجال ... " [(٢)]

كان القرآن في عهد النبي ﷺ محفوظاً في الصدور ، وفي السطور من خلال الرقاع والأكتاف والعسب ، ولم يجمعه في مصحف واحد ؛ وذلك أن الوحي في عهده كان لا يزال ينزل فيغير الله ما يشاء ويحكم ما يريد ؛ فلو جمع في مصحف واحد لتعسر أو تعذر تغييره كل وقت [(٣)]؛ واستمر الأمر كذلك في أول عهد الصديق ؛ لكن مع تغير الزمان ، زال المانع بانتهاء زمن الوحي بوفاة النبي ﷺ ، إضافةً إلى أنه بوفاة كثير من حفّاظ القرآن يوم اليمامة ، استجدت بذلك مصلحة وهي خشية ضياع القرآن ،كما أشار إلى ذلك عمر رضي الله عنه حين قال : " إن القتل قد استحر يوم اليمامة بالناس ؛ وإني أخشى أن يستحر القتل بالقراء " ؛ مما جعل الصديق يراعي هذا التغير في الزمان ، و يأمر بجمع القرآن في مصحفٍ واحد بعد أن كان كارهاً لذلك .

---

(١) اللخاف واحد ا :لخفة ، وهي حجارة بيض رقاق. والعسب واحدها: عسيب، وهو سعف النخل .انظر : الهروي ، أبو عبيد القاسم بن سلام ، غريب الحديث ، مرجع سابق ، ١٥٦/٤

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب فضائل القرآن ، باب جمع القرآن ، حديث رقم (٤٩٨٦)

(٣) انظر : ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم ، تحقيق : محمد حامد الفقي ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، دط ، دت ، ١ / ٢٧٧

٢- عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه [١] أن النبي ﷺ أُتي برجل قد شـرب الخمـر فجلـده بجريدتين نحو أربعين . قال : وفعله أبو بكر ، فلما كان عمر استشار الناس ، فقال عبد الرحمن [٢]: أخف الحدود ثمانين ، فأمر به عمر .[٣]

و في رواية أن النبي ﷺ جلد في الخمر بالجريد ، والنعال ؛ ثم جلد أبو بكر أربعين ؛ فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى ، قال: ما ترون في جلد الخمر ؟ فقال عبد الرحمن بن عوف : أرى أن تجعلها كأخف الحدود ؛ قال : فجلد عمر ثمانين . [٤]

فعمـر بن الخطاب رضي الله عنه ، راعى تغير زمانه عن زمن النبوة ، وزمن خلافة أبي بكر

---

(١) أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار أبو حمزة الأنصاري الخزرجي خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأحد المكثرين من الرواية عنه صح عنه أنه قال قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وأنا ابن عشر سنين وأن أمه أم سليم أتت به النبي صلى الله عليه وسلم لما قدم فقالت له هذا أنس غلام يخدمك فقبله وأن النبي صلى الله عليه وسلم كناه أبا حمـزة واختلف في وقت وفاته فقيل سنة إحدى وتسعين هذا قول الواقدي وقيل أيضا سنة اثنتين وتسعين وهو ابن مائة سنة وثلاث سنين وقيل كانت سنه إذ مات مائة سنة وعشر سنين
انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الـصحابة ، تحقيـق ، علـي محمـد البجـاوي ، دار الجيـل ، بيروت الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ ، ١ / ١٢٦

(٢) عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري أبو محمد أحد العشرة المشهود لهم بالجنة وأحد الستة أصحاب الشورى الذي أخبر عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه توفي وهو عنهم راض وأسند رفقته أمرهم إليه حتى بايع عثمان وأسلم قديما قبل دخول دار الأرقم وهاجر الهجرتين وشهد بدرا وسائر المشاهد وكان اسمه عبد الكعبة ويقال عبد عمرو فغيره النبي صلى الله عليه وسلم مات سنة اثنتين وثلاثين وهو الأشهر وعاش اثنتين وسبعين سنة ودفن بالبقيع
انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة مرجع سابق ، ٤ / ٢٤٦

(٣) أخرجه مسلم ، كتاب الحدود ، باب حد الخمر ، حديث رقم (٤٤٢٧)

(٤) أخرجه مسلم ، كتاب الحدود ، باب حد الخمر ، حديث رقم (٤٤٢٩)

رضي الله عنه ، حيث يغلب في زمنهم صلاح الناس ، وندرة من يشرب الخمر ؛ أما في زمنه رضي الله عنه فتحت الشام والعراق ، وسكن الناس في الريف ، ومواقع الخصب ، وسعة العيش ، وكثرة الأعناب والثمار ؛ فأكثروا من شرب الخمر ؛ فزاد عمر في عقوبة شرب الخمر تغليظاً عليهم وزجرا لهم .[1]

٣- ولما صلى النبي ﷺ صلاة الليل في رمضان في مسجده ثلاث ليال وصلى بـصلاته رجـال ، واجتمعوا في الليلة الرابعة ولم يخرج لهم فيها ؛ ولما أقبل على الناس بعد صلاة الصبح قال : (أمـا بعد فإنه لم يخف علي مكانكم لكني خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها) [2].

وبعد انتهاء زمن الوحي بوفاة النبي ﷺ ، و زوال المانع من صلاة الليل في رمضان جماعة وهو مخافة أن تفرض عليهم ، راعى عمر رضي الله عنه هذا التغير فجمع الناس على إمام واحد ؛ يقـول عبد الرحمن بن عبد القاري [3] : خرجت مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ليلـة في رمضان إلى

---

(١) انظر : النووي ، يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، مرجع سابق ، ١١/ ٢١٦

(٢) سبق تخريجه ، ص٨٠

(٣) عبد الرحمن بن عبد القاري ،بتشديد الياء نسبة إلى القارة بن ديش محلم بن غالب المدني ، وكان عامل عمر رضي الله تعالى عنه على بيت المسلمين ، مات بالمدينة سنة ثمانين وله ثمان وسبعون سنة قال ابن معين هو ثقة وقيل إن له صحبة
انظر : العيني ، بدر الدين ، عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ١١ / ١٢٥

المسجـد ؛ فإذا الناس أوزاع متفرقون ؛ يصلي الرجل لنفسه ، ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط ؛ فقال عمر : إني أرى لو جمعت هؤلاء على قارئ واحد لكان أمثل ؛ثم عزم فجمعهم على أبي بن كعب [(١)]، ثم خرجت معه ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم ؛قال عمر : نعم البدعة [(٢)] هذه ؛ والتي ينامون عنها أفضل من التي يقومون ؛ يريد آخر الليل وكان الناس يقومون أوله . [(٣)]

٤- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : (كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم و أبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة ؛ فقال عمر بن الخطاب إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم) . [(٤)]

---

(١) أبي بن كعب بن قيس بن عبيد بن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار الأنصاري أبو المنذر ، سيد القراء ،كان من أصحاب العقبة الثانية ،شهد بدرا والمشاهد كلها ، قال له النبي صلى الله عليه وسلم ليهنك العلم أبا المنذر ، أول من كتب للنبي صلى الله عليه وسلم ، مات في خلافة عثمان ، سنة (٣٠هـ)
انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ١ / ١٢٧

(٢) أراد بكلمة (البدعة)أن اجتماعهم في المسجد على إمام واحد مع الإسراج عملاً لم يكونوا يعملونه من قبل فسمي بدعة بالمعنى اللغوي انظر : ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم ، مرجع سابق ١ / ٢٧٧.
والبدعة في اللغة : مِن أبدع الشيء اخترعه لا على مثال والله بديع السماوات والأرض أي مبدعهما . انظر : الرازي ، محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٧٢

(٣) أخرجه البخاري ، كتاب صلاة التراويح ، باب فضل من قام رمضان ، حديث رقم (٢٠١٠)

(٤) أخرجه مسلم ، كتاب الطلاق ، باب طلاق الثلاث ، حديث رقم (٣٦٥٨)

فقـد رأى أمير المؤمنين عمـر رضي الله عنه أن ما كان الناس عليه في عهد النبي ﷺ وعهـد الصديق وصدراً من خلافته ، من اعتبار الطلاق الثلاث واحدة ، كان الأليق م لأ م لم يتتابعـوا فيه ، وكانوا يتقـون الله في الطلاق ؛ وقد جعل الله لكل من اتقاه مخرجـاً ، فلما تركـوا تقوى الله ، وتلاعبوا بكتاب الله ، وطلقوا على غير ما شرعه الله ؛ ألزمهم بما التزموه عقوبة لهم ؛ فإن الله تعالى إنما شرع الطلاق مـرة بعد مـرة ، ولم يشرعه كله مرة واحدة ؛ فهذا مما تغيرت به الفتوى لتغير الزمان ،وعلم الصحابة رضي الله عنهم حسن سياسة عمر وتأديبه لرعيته في ذلك ، فوافقـوه على ما ألزم به وصرحوا لمن استفتاهم بذلك . [1]

لكن مع تغير الزمان ، أصبح هذا الحكم ذريعة إلى نكاح التحليل [2] في زمن شيخ الإسـلام ابن تيمية رحمه الله تعالى ، وهي مفسدة تربو على المصلحة التي رآها عمر رضي الله عنه في زمانه ، لذا رأى شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى مراعاةً لتغير الزمان ، إلغاء العقوبة التي قررها عمـر رضي الله عنه ، و أن يجعل الطلاق الثلاث واحدة ، كما كان على عهد النبي ﷺ ، وأبي بكر رضي

(١) ابن القيم ، شمس الدين محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجـع سابق ، ٣ /٣٥

(٢) نكاح التحليل : أن يتزوج الرجل ممن طلقها زوجها ثلاثاً، بقصد أن يطلقها بعد الوطء ليحل لمطلقها الأول نكاحها .
انظر : الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي ، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، مرجع سابق ، ٩٧٦/١

الله عنـه .[1]

٥- عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه أن النبي ﷺ سئل عن ضالة الإبل ؟ فتمعر وجه النبي ﷺ وقال : (ما لك ولها ؟ معها حذاؤها و سقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر) .[2]

فالنبي ﷺ منع من التقاط ضالة الإبل ، و شدد في ذلك حتى تمعر وجهه ، و علل بأنـه لا خوف عليها من الهـلاك بجوع أو عطـش ، فمن التقـط محرمـاً يكون قد ارتكب فعـلاً محرماً [3] يستحق عليه عقوبة تعزيرية ، واستمر الحكم بمنع التقاط ضالة الإبل زمـن أبي بكـر وعمر رضي الله عنهما ؛ فلما جاء زمن عثمان رضي الله عنه ، وضعفت الأمانة ؛ راعى رضي الله عنه هذا التغير ، فرفع التجريم و أمر بالتقاطها بعد أن خيف عليها ، وأمر بحصر أوصـافها وبيعها ، حتى إذا جاء صاحبها أعطي ثمنها .

قال ابن شهاب رحمه الله تعالى : " كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب رضي الله

(١) ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ٣٣ / ٩٣
(٢) سبق تخريجه ، ص٧٩
(٣) انظر : ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ٣٤٣/٨

عنه إبلاً مؤبلة (١) تناتج لا يمسها أحد ، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان رضي الله عنه ،أمر بمعرفتها وتعريفها ؛ ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها ". (٢)

٦- عن أنـس بن مالك رضي الله عنه أن حذيفـة بن اليمـان (٣) قـدم على عثمـان ، وكان يغازي (٤) أهل الشام ، في فتح إرمينية وأذربيجان مع أهـل العراق ؛ فأفـزع حذيفةَ اخـتلافُهم في القراءة ؛ فقال حذيفة لعثمان : يا أمير المؤمنين أدرك هذه الأمـة قبل أن يختلفـوا في الكتـاب اختلاف اليهود والنصارى . فأرسل عثمان إلى حفصة (٥) أن أرسلي إلينا بالصحف ، ننـسخها في المصاحف ثم نردها إليك ؛ فأرسلت بها حفصة إلى عثمان ؛ فأمر زيد بن ثابت وعبد الله بن الـزبير

---

(١) إبلاً مؤبلةً : لا يمسهـا أحد إذا كانت الإبل مهملـةً قيل إبل أُبل فإذا كانت لِلقُنية قيل إبلٌ مؤبلةٌ أراد أنها كانت لكثرتها مجتمعةً حيث لا يتعرض إليها . انظر : ابن الأثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، مرجع سابق ، ١ / ١٦

(٢) سنن البيهقي ، كتاب اللقطة ، باب الرجل يجد ضالة يريد ردها على صاحبها لا يريد أكلها ، حديث رقم (١١٨٦٠)

(٣) حذيفة بن اليمان يكنى أبا عبد الله واسم اليمان حسيل بن جابر واليمان لقب وهو حذيفة بن حسل ويقال حسيل بن جابر وهو معروف في الصحابة بصاحب سر رسول الله ﷺ استعملـه عمر على المدائن فلم يزل بها حتى مات سنة ست وثلاثيـن انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة مرجع سابق ، ٢ / ٤٤

(٤) أي وكان عثمان رضي الله عنه يجهز جيشا من أهل الشام والعراق لغزو أرمينية وأذربيجان . انظر : العيني ، بدر الدين ، عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ،٢٠ / ١٧

(٥) أم المؤمنين حفصة بنت عمر بن الخطاب أمير المؤمنين ولدت قبل المبعث بخمس سنين وأمها زينب بنت مظعون وكانت قبل أن يتزوجها النبي صلى الله عليه وسلم عند خنيس بن حذافة وكان ممن شهد بدرا ومات بالمدينـة فانقضت عدتها فعرضها عمر على أبي بكر فسكـت فعرضها على عثمان حين ماتت رقية بنت النبي صلى الله عليه وسلم فقال ما أريـد أن أتزوج اليـوم فتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زواجه بها بعد زواجه بعائشة ، توفيت سنة خمس وأربعين .
انظر ترجمتها : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة مرجع سابق ، ٧ / ٥٨١

وسعيد بن العاص [1] وعبد الرحمن ابن الحارث بن هشام [2] فنسخوها في المصاحف ؛ وقال عثمان للرهط القريشيين الثلاثة : " إذا اختلفتم أنتم وزيد بن ثابت في شيء من القرآن فاكتبوه بلسان قريش ؛ فإنما نزل بلسانهم " ففعلوا حتى إذا نسخوا الصحف في المصاحف ، رد عثمان الصحف إلى حفصة ، وأرسل إلى كل أفق بمصحف مما نسخوا ، وأمر بما سواه من القرآن في كل صحيفة أو مصحف أن يحرق .[3]

فالقرآن أول ما نزل بلسان قريش ، و لمّا كثر دخول العرب في الإسلام بعد الهجرة ؛ جاء التيسير بقراءة القرآن على أي حرف من الأحرف السبعة [4] ، فعن أُبي بن كعب رضي الله عنه

---

(١) سعيد بن العاص بن سعيد بن العاص بن أمية القرشي الأموي أبو عثمان أمه أم كلثوم بنت عبد الله بن أبي قيس بن عمرو العامرية ولم يكن للعاص ولد غيره كان له يوم مات النبي صلى الله عليه وسلم تسع سنين ندبه عثمان فيمن ندب لكتابة القرآن مات سنة ثلاث وخمسين .

انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ، مرجع سابق ، ٣ / ١٠٧

(٢) عبد الرحمن بن الحارث بن هشام بن المغيرة القرشي المخزومي ،مات أبوه في طاعون عمواس ، وتزوج عمر أمه فنشأ في حجر عمر فسمع منه ومن غيره وتزوج بنت عثمان مات سنة ٤٣هـ .

انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة مرجع سابق ، ٥ / ٢٩

(٣) أخرجه البخاري ، كتاب فضائل القرآن ، باب جمع القرآن ، حديث رقم (٤٦٠٤)

(٤) و اختلف في المراد بالأحرف السبعة على أقوال كثيرة ، ورجح الطبري و ابن عبد البر ، أنها سبعة أوجه من الكلام المتفق معناه المختلف لفظه ، نحو هلم وتعال ، وعجل وأسرع ، وَأَنظِر وأخر ، ونسبه ابن عبد البر لأكثر العلماء .

انظر : الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، دار عالم الكتب، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ ٤٥/١

و ابن عبد البر : يوسف بن عبد الله ، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، مرجع سابق ، ٨ / ٢٧٩

أن النبي صلى الله عليه وسلم كان عند أضاة بني غفار[1]، قال فأتاه جبريل عليه السلام فقـال : إن الله يأمرك أن تقرأ أمتك القرآن على حرف ؛ فقال : (أسأل الله معافاته ومغفرتـه وإن أمـتي لا تطيق ذلك) ؛ ثم أتاه الثانية فقال: إن الله يأمرك أن تقرأ أمتك القرآن على حرفين فقال : (أسأل الله معافاته ومغفرته وإن أمتي لا تطيق ذلك) ؛ ثم جاءه الثالثـة فقال : إن الله يأمرك أن تقرأ أمتك القرآن على ثلاثة أحرف ؛ فقال : (أسأل الله معافاته ومغفرته وإن أمتي لا تطيق ذلك) ؛ ثم جاءه الرابعة ؛ فقال : إن الله يأمرك أن تقـرأ أمتك القـرآن على سبعـة أحرف ، فأيمـا حرف قرأوا عليـه فقد أصابوا . [2]

غير أنه مع تغير الزمان ، استجدت ظروف في زمان عثمان رضي الله عنه ؛ أفـضت إلى أن يرجع هذا التيسير ، وهذه الرخصة من الله تعالى على أصل الكتاب بالمعارضة والمخالفة ؛ والوصف ليس له أن يرجع على أصله بالإبطال والمعارضة [3] ؛ لذا راعى عثمان رضي الله عنه بصفته ولي أمر

(١) بفتح الهمزة والضاد المعجمة بغير همز وآخره تاء تأنيث هو مستنقع الماء كالغدير وجمعه أضا كعصا وقيل بالمد والهمزة مثل إناء وهو موضع بالمدينة النبوية ، مما يدل على أن هذا الحديث كان بعد الهجرة . انظر : ابن حجر ، احمد بن علي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ٩ /٢٨
(٢) أخرجه مسلم ، كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب بيان أن القرآن على سبعة أحرف وبيان معناه ، حديث رقم(٢٧٤)
(٣) انظر : ضمرة ، عبدالجليل زهير ، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية ، دار النفائس ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ ، ص٣٤٤

المسلمين هذا التغير فأمـر بجمع المسلمين على مصحفٍ واحد ، ومنع من القراءة في بقية المصاحف بأن أمر بإحراقها ؛ تحقيقاً لمصلحة الأمة . [1]

٧- عن ابن عمـر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا تمنعوا إماء الله مساجد الله " [2] . ولما رأت عائشة رضي الله عنها بعد وفاة النبي ﷺ تغير حال بعض النـساء ، ووقوعهن في المحظـور بإظهار الزينـة والتطيب عند خروجهن من بيو ن ، وهي مفسدة تربو على مصلحة شهودهن صلاة الجماعة قالت : (لو أدرك رسول الله ﷺ ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بني إسرائيل) .[3]

فأم المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها لما رأت تغير الزمان ، وما حواه من تغـير أحـوال النساء ، من إظهار الزينة والتطيب عند الخروج من البيت ؛ جزمت بأن هذا التغير لو كان علـى عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، لغيـر الحكم ، ونقله من الإباحة إلى المنع .

---

(١) انظر : ابن القيم ،شمس الدين محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص١٣

(٢) أخرجه مسلم ،كتاب الصلاة ،باب خروج النساء إلى المساجد إذا لم يترتب عليه فتنة وأ ا لا تخرج مطيبة ،حديث رقم (٩٨٩)

(٣) أخرجه البخاري ، كتاب صفة الصلاة ، باب انتظار الناس قيام الإمام العالم ، حديث رقم (٨٦٩)
و أخرجه مسلم ، كتاب الصلاة ، باب خروج النساء إلى المساجد إذا لم يترتب عليه فتنة ، حديث رقم (٩٩٨)

٨- عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما [(١)] قال حدثتني خالتي - يعني عائشة رضي الله عنها – قالت : قال رسول الله ﷺ : يا عائشة لولا أن قومك حديثو عهد بشرك ، لهدمت الكعبة فألزقتها بالأرض ، وجعلت لها بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ، وزدت فيها ستة أذرع من الحِجر ؛ فإن قريشاً اقتصر ا حيث بنت الكعبة) . [(٢)]

فالنبي ﷺ مع محبته إعادة بناء الكعبة على قواعد إبراهيم ، إلا أنه امتنع لعلةٍ مؤقتـة ، وهـي خوف فتنة من أسلم قريباً كما سبق بيانه [(٣)] ؛ و في أيام ابن الزبير راعى رضي الله عنه تغير الزمان ورأى أن هذه العلة قـد زالت ، فأعاد بناء الكعبة على ما أشار إليه رسول الله صـلى الله عليـه وسلم ، حسبما أخبرتـه خالته عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها ؛ فلما قتلـه الحجاج [(٤)] في سنة

---

(١) هو الصحابي عبد الله بن الزبير بن العوام بن خويلد الأسدي ، صحابي ابن صحابي ، أبوه أحد المبشرين بالجنة ، وأمه أسماء بنت أبي بكر ، وأم أبيه صفية عمة النبي صلى الله عليه وسلم ؛كان ممن أبى البيعة ليزيد بن معاوية ، وذهب إلى مكة ، ولم يدع إلى نفسه لكنه لم يبايع ؛ ولما توفي يزيد ، بويع له بالخلافة ، و أطاعه أهل الحجاز ونجد و اليمن و العراق وخراسان ، وأرسل له عبد الملك بن مروان جيشاً على رأسه الحجاج ، فحصره بمكة أشهراً ورمى عليه بالمنجنيق ، وتمكن منه وقتله وصلبه . انظر ترجمته : السيوطي ،جلال الدين ، تاريخ الخلفاء ، ص ٢٣٧ و ما بعدها

(٢) أخرجه مسلم ، كتاب الحج ، باب نقض الكعبة وبنائها ، حديث رقم (٣٢٢٩)

(٣) انظر : ص ٧٧ من هذا البحث

(٤) الحجاج بن يوسف بن أبي عقيل الثقفي ،الأمير الشهير ،ولد سنة ٤٥ هـ ، انتدبه عبد الملك بن مروان لقتال عبد الله بن الزبير بمكة ، فجهزه أميرا على الجيش فحضر مكة ورمى الكعبة بالمنجنيق إلى أن قتل ابن الزبير ، وولاه عبد الملك الحرمين مدة ثم استقدمه فولاه الكوفة ، وجمع له العراقين فسار بالناس سيرة جائرة ، واستمر في الولاية نحـوا من عشرين سنة ، مات سنة ٩٥ هـ . انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، تهذيب التهذيب ، مرجع سابق ، ٢/ ١٨٤

ثلاث وسبعين كتب إلى عبد الملك بن مروان [1] الخليفة إذ ذاك ، فاعتقدوا أن ابن الزبير إنما صـنع ذلك من تلقاء نفسـه فأمر بردها إلى ما كانت عليه ؛ فنقضوا الحائط الشامي ، وأخرجوا الحِجر، ثم سدوا الحائط وردموا الأحجار في جوف الكعبـة ؛ فارتفع با ا الشرقي وسدوا الغربي بالكليـة ؛ ثم لما بلغهـم أن ابن الزبير إنما فعل هذا لما أخبرته عائشـة أم المؤمنين ندموا علـى مـا فعلـوا وتأسفوا أن لو كانوا تركـوه وما تولى من ذلك . [2]

ثم لما كان في زمن المهدي بن المنصور[3]، استشار الإمام مالك بن أنس رضي الله عنـه في ردها على الصفة التي بناها ابن الزبير ؛ فقال له : إني أخشى أن يتخذها الملوك لعبة ؛ يعني كلمـا جاء ملك بناها على الصفة التي يريد .[4]

(١) عبد الملك بن مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف ابن قصي بن كلاب أبو الوليد ولد سنة ست وعشرين بويع بعهد من أبيه في خلافة ابن الزبير وكان متغلبا على مصر و الشام ثم غلب على العراق و ما والاها إلى أن قتل ابن الزبير سنة ثلاث و سبعين و استوثق له الأمر، سمع عبد الملك من عثمان و أبي هريرة و أبي سعيد و أم سلمة و بريرة و ابن عمر و معاوية روى عنه : رجاء ابن حيوة و الزهري و يونس بن ميسرة و طائفة توفي سنة ست وثمانين انظر ترجمته : السيوطي ، جلال الدين ، تاريخ الخلفاء مرجع سابق ، ص ٢٤١

(٢) ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، البداية والنهاية ، مرجع سابق ،١ / ١٦٥

(٣) الخليفة العباسي أبو عبد الله المهدي محمد بن أبي جعفر المنصور عبد الله بن محمد بن علي بن عبد الله بن عباس ، ولد سنة (١٢٧هـ) ، و لما شب أمره أبوه على طبرستان و ما والاها و جالس العلماء و تميز ثم إن أباه عهد إليه فلما مات بويع بالخلافة ، توفي سنة (١٦٩هـ) . انظر ترجمته : السيوطي ، جلال الدين ، تاريخ الخلفاء ، ص ٣١٣ و ما بعدها .

(٤) ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، البداية والنهاية ، مرجع سابق ، ١ / ١٦٥

ثالثاً : إن العقوبات التعزيرية شرعت في الإسلام غير مقدرة ، وفوض تقديرها إلى ولي الأمر ، بما يناسب أهل كل زمان ؛ لأن ما يكون عقوبةً في زمن قد لا يكون كذلك في زمن آخر ؛ ففي القرن السابع الهجري ، كان كشف الرأس في مصر والعراق هواناً (1) ؛ فصح التعزير به ؛ أما اليوم فقد تغيرت الأعراف بتغير الزمان ، فلم يعد كشف الرأس هواناً في تلك البلاد ، فلا يصح التعزير به (2) . يقول ابن القيم رحمه الله تعالى بعد حديثه عن العقوبات المقدرة :" ثم لما كانت مفاسد الجرائم بعد متفاوتة غير منظبطة في الشدة والضعف ... جعلت عقوباتها راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور ، بحسب المصلحة في كل زمان ومكان ، وبحسب أرباب الجرائم في أنفسهم ، فمن سوى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكمة الشارع". (3)

---

(1) انظر : القرافي ، أحمد بن إدريس ، الفروق ، مرجع سابق ، ٤ / ١٤٦

(2) انظر : الترتوري ، حسين مطاوع ، تغير الأحكام بتغير الأزمان ، (بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة)العدد (٥٩) ، ١٤٢٤هـ ، ص١٩٠

(3) ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ٢/ ٨٤

رابعاً : إن عدم تغير الأحكام مع تغير ما بنيت عليه ، يؤدى إلى حرج شديد ومشقة ، وقد نفى الله الحرج عن هذا الدين ،كما قال تعالى : وما جعلَ علَيكُم ِفي الدينِ ِمن حرجٍ .[1]

وقد أفرد ابن القيم رحمه الله تعالى فصلاً في تغير الفتوى واختلافها ، بحسب تغـير الأزمنـة والأمكنة والنيات والعوائد قال فيه : " هذا فصل عظيم النفع جداً ، وقع بسبب الجهل بـه غلـط عظيم على الشريعة ؛ أوجب من الحرج والمشقة وتكليف مالا سبيل إليه ، ما يعلم أن الـشريعـة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي إلا به ؛ فإن الشريعة مبناهـا وأساسـها علـى الحكـم ومصالـح العبـاد في المعاش والعباد وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، وحكمة كلها ... " .[2]

ويقول العلامة ابن عابديـن رحمه الله تعالى : " كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان ، لتغير عرف أهله ، أو لحدوث ضرورة أو لفساد أهل الزمان ، بحيث لو بقي الحكـم على ما كان عليه أولاً للزم منه المشقة والضـرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد " .[3]

---

(١) سورة الحج آية رقم (٧٨)
(٢) ابن القيم ، شمس الدين محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ٣ / ١١
(٣) ابن عابدين ، محمد أمين ، مجموعة رسائل ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٢ / ١٢٥

المبحث الثاني : ضوابط تغير أحكام التجريـم والعقاب

قبل بيان ضوابط تغير أحكام التجريم والعقاب بتغير الزمان ، لابد من بيان أن الأصل في أحكـام الشرع عموماً - بما فيها أحكام التجريم و العقاب - الثبات وعدم التغيـر ومما يدل على ذلك :

- أن الله تعالى ذم أهل الكتاب ، لمّا أطاعوا أحبارهم ورهبا م ، في تغيير أحكام الله جل وعلا .

وسمى النبي ﷺ اتباع المغيرين لأحكام الله تعالى عبادةً لهم من دون الله ؛ فعن عدي بن حاتم [1]رضي الله عنه قال : أتيت النبي ﷺ و في عنقي صليب من ذهب ؛ فقال : (يا عدي اطرح هذا الوثن من عنقك) ؛ فطرحتـه ، فانتهيت إليه و هو يقرأ سورة براءة ؛ فقرأ هذه الآية اتخذُواْ أحبارهم ورهبانهم أَرباباً من دون اللّهِ حتى فرغ منها فقلت: إنا لسنا نعبدهم فقال : (أليس يحرمون ما أحل الله فتحرمونه و يحلون ما حرم الله فتستحلونه ؟) . قلت بلى ؛ قال : (فتلك عباد م) .[2]

---

(١) عدي بن حاتم بن عبد الله بن سعد بن الحشرج بن امرىء القيس بن عدي الطائي كان سيدا شريفا في قومه خطيبا حاضر الجواب أسلم في سنة تسع وقيل سنة عشر وكان نصرانيا قبل ذلك وثبت على إسلامه في الردة وأحضر صدقة قومه إلى أبي بكر وشهد فتح العراق ثم سكن الكوفة وشهد صفين مع علي ومات بعد الستين .

انظر ترجمته : ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة مرجع سابق ، ٤ / ٤٦٩ وما بعدها

(٢) سنن البيهقي ، كتاب آداب القاضي ، باب ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي فإنه غير جائز له أن يقلد أحدا من أهل دهره ولا أن يحكم أو يفتي بالاستحسان ، حديث رقم (٢٠١٣٧)

وصححه الألباني. انظر : الألباني ، محمد ناصر الدين ، السلسلة الصحيحة ، مرجع سابق ، ٩ / ٧٣

- وقد ى الله تعالى عباده المؤمنين عن تغيير أحكامه وتبديلها فقال تعالى : يا أيها الذِين آمنــواْ

لاَ تحرمواْ طَيباتِ ما أَحل اللّه لَكُم ولاَ تعتدواْ إِن اللّه لاَ يحِب الْمعتدِين .[1]

ومعنى قوله تعالى (ولاَ تعتدواْ) : أي لا تشـددوا فتحرموا حـلالاً ، ولا تترخصوا فتحـلوا حراماً .[2]

فالأصل في أحكام الشرع عموماً بما فيها أحكام التجريم والعقاب الثبات وعدم التغير ؛ والتغير فيها لا يكون إلا استثناءً ، وبضوابط محددة وهي :

أولاً : إن التغير لا يشمل إلا ما بني من الأحكام على ما يقبل الـتغير كـالعرف و العلـة والمصلحة أو ما صحبته ضرورة معتبرة [3]. فكلما جدت صورة المسألة مع تغير الزمن ؛ نظر ا تهد فيما بني عليه حكمها في الأصل ؛ فإن تغير تغير معه الحكم .

أما الأحكام العقديـة فلا يشملها التغير ؛ كالإيمان بالله ، و ملائكته ، وكتبه ، ورسله ،

---

(١) سورة المائدة آية رقم (٨٧)

(٢) انظر : القرطبي ، محمد بن أحمد ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ٦ / ٢٤٣

(٣) انظر :الترتوري ، حسين مطاوع ، تغير الأحكام بتغيـر الزمان ،(بحث منشـور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة) ، العدد (٢) ، ١٤٢٤هـ ، ص٢٢٦

وانظر تفصيل هذه العوامل في الفصل الرابع من هذا البحث ص ١٠٧ و ما بعدها

و اليوم الآخر ، وبالقدر خيره وشره ؛ وكذلك الأحكام الشرعية العملية التي لم تبن على عـرف ، أو مصلحة ، أو التي لم تعلق على علة ، أو لم تصحبها ضرورة . [1] كمقادير الحـدود ، وتحـريم نكاح المحرمات من النساء ، وتجريم منع المرأة من نصيبها من الإرث .

ثانيـاً : ألاّ يعارض تغيير الحكم نصـاً صحيحـاً . [2]

فالكتاب والسنة هما المصدران الأصليان للتشريع الإسلامي ، فلا يقـدم عليهما غيرهما. وقد قال الله تعـالى : ﴿فَإِن تنازعتم فِي شيءٍ فَردوه إِلَى اللّهِ والرسولِ إِن كُنتم تؤمِنونَ بِاللّهِ والْيومِ الآخِرِ ذَلِك خير وأَحسن تأْوِيلاً﴾ . [3]

فالعرف - على سبيـل المثال - إذا تغير مع مرور الزمان ، وتعارف الناس على شرب الخمور ، أو لبس الرجـال للذهب والحرير ؛ فلا عـبرة بهذا العـرف ؛ لمعارضته النص المحرم وهو قول الله عز

---

(١) المرجع السابق ، ص١٨٢

(٢) انظر : البوطي ، محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ،مؤسسة الرسالة،بيروت ، الطبعة الأولى ص٦٢

و كوكسال ، اسماعيل ، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٢٦٣

و العمـري ، علي محمد ، شرح قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان ، (بحث منشور في مجلة دراسات إسلامية) ، العدد الثاني ، السنة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ص ١٠٦

(٣) سورة النساء آية رقم (٥٩)

وجـل يا أيها الذِين آمنواْ إِنما الْخمر والْميسِر والأنصاب والأزلام رِجس من عمل الشيطَانِ فَاجتنِبوه لَعلكُم تفْلِحونَ [1] ؛ وقول النبي صلى الله عليه وسلم : (حرم لباس الحرير والـذهب على ذكور أمتي وأحل لإناثهم) .[2]

وكذلك لو رأى علماء الاقتصاد أن من المصلحة التعامل بالربا ؛ لأن فيه تنـشيط الحركـة التجارية ؛ فلا عبرة بهذا الرأي لمعارضته النص ، وهو قول الله عز وجل الذِين يأْكُلُونَ الربـا لاَ يقُومونَ إِلا كَما يقُوم الذِي يتخبطُه الشيطَانُ مِن الْمس ذَلِك بِأَنهم قَالُواْ إِنما الْبيع مِثْلُ الربا وأَحل اللّه الْبيع وحرم الربا [3] .

أو وضعت السلطة التنظيمية في الدولة عقوبات محرمة ، كحلق اللحى ، أو إلغاء عقوبات الحـدود ، مراعاةً لدعاوى حقوق الإنسان ، كإلغاء حد الردة لمخالفته المادة (١٨) من الإعـلان

---

(١) سورة المائدة آية رقم (٩٠)

(٢) أخرجه الترمذي ، كتاب اللباس ، باب ما جاء في الحرير والذهب ، حديث رقم (١٧٢٠) و قال حديث (حسن صحيح) و صححه الألباني . انظر : الألباني ، محمد ناصر الدين ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، مرجع سابق ، ٣٠٥/١

(٣) سورة البقرة آية رقم (٢٧٥)

العالمي لحقوق الإنسان [١]؛ أو إلغاء حـد السرقة لأنه عقوبة قاسية تجرمها المادة (٥) من الإعـلان العالمي لحقوق الإنسان .

فأعراف الناس و نتاج خبرا م و علومهـم وتجار م ، لا بد من عرضها علـى نـصوص الشريعة ؛ فما وافقها أُخذ به ، وكان النص هو المحكم في ذلك ؛ وإن كان بينها تعارض بأن كان ما رآه الناس مصلحة ، يعارض النص الشرعي ، وجب إهمال تلك المصلحة ، وليس معنى ذلك أن الشارع أهمل هنا مصلحة للناس ، دلت عليها علومهم وتجار م ، بل المعنى أن تقدير هؤلاء النـاس لهذه المصلحة لا بد أن يكون قد اتصل به نوع من الخلل والفساد . [٢]

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى – بعد حديثه عن المصالح المرسلة كطريـق مـن طرق معرفة الأحكام - : " وهذا فصل عظيم ينبغى الاهتمام به فإن من جهته حـصل فى الـدين اضطراب عظيـم وكثير من الأمراء والعلماء والعباد رأوا مصالح فاستعملوها بناء على هذا الأصل

وقد يكون منها ما هو محظـور في الشرع ولم يعلمـوه وربما قدم على المصالـح المرسلـة كلاما

---

(١) انظر : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨، والمنشور على الموقع http://www.un.org/arabic/aboutun/humanr.htm

(٢) انظر : البوطي ، محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة، مرجع سابق ، ص٦٢

بخلاف النصوص" . [1]

ثالثاً : أن يكون تغيير الحكم صادراً ممن هو أهل له .

إن النظر في صورة المسألة في كل زمن ، لإثبات استمرار حكمها ، أو تغيره مع تغير الزمان ، ليس مشاعاً لكل أحد ؛ بل هو فتوى لا تكون إلا بعد اجتهاد ممن هو أهل له . يقول الشاطبي رحمه الله تعالى : " كل صورة من صور النازلة هي نازلة مستأنفة في نفسها ،لم يتقدم لها نظير ، وإن تقدم لها في نفس الأمر فلم يتقدم لنا ، فلا بد من النظر فيها بالاجتهاد ، وكذلك إن فرضنا أنه تقدم لنا مثلها فلا بد من النظر في كو ا مثلها أو لا ، وهو نظر اجتهاد أيضاً ... " . [2]

و الافتــاء أمره عظيم لذا قال العلماء المفتي موقــع عن الله تعالى [3] ، وهو قائم في الأمة مقــام النبي صلى الله عليه وسلم [4] ؛ و قد كان السلف لخطورة أمر الافتاء يتدافعون الفتيا ، و ينكرون على من يتسرع بالفتوى ، و يقولون : إن أحدكم ليفتي في المسألة لو وردت على عمــر بن الخطاب رضي

---

(١) ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ١١ / ٣٤٣

(٢) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٤ / ٣٦٣

(٣) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، آداب الفتوى والمفتي والمستفتي ، تحقيق بسام عبد الوهاب الجابي ، دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ

(٤) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٤ / ٤٦٧

الله عنه لجمـع لها أهل بدر .[1]

و ينبغي للإمام أن يتصفح أحوال المفتين ، فمن صلح للفتيا أقره ، ومن لا يصلح منعه و نهاه أن يعود وتوعده بالعقوبة إن عاد . [2]

وقد ذكر العلمـاء شروطاً لمن هو أهل للفتوى منهـا :

- أن يكون مسلماً عـدلاً مكلفا [3] ، إجماعاً لأنه يخبر عن الله تعالى بحكمه فاعتبر إسلامه . وتكليفه وعدالته ، لتحصل الثقـة بقولـه ويبنى عليه ، كالشهادة والرواية . [4]

فلا تقبل فتوى الكافر ، و لا الفاسق ، و لا الصغير .

- وأن يكون عالماً . والعالم الذي له الاجتهاد والفتوى ، هو من استجمـع أموراً وهـي :

---

(١) النووي ، يحيى بن شرف ، آداب الفتوى والمفتي والمستفتي ، تحقيق : بسام عبد الوهاب الجابي ، دار الفكر ، دمشق الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ ، ١ /١٥

(٢) انظر : المرجع السابق ، ١ / ١٧

(٣) انظر : المرجع السابق ، ١ /١٥

الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المنخول في تعليقات الأصول ، تحقيق : محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٠هـ ، ١ / ٤٦٣

(٤) انظر : الحـراني ، أحمد بن حمدان النمري ، صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٣٩٧ ، ١ / ١٣

- أن يكون عارفاً بالآيات والأحاديث المتعلقة بالأحكام . [١]

- أن يكون عالماً بأصول الفقه فلا استقلال للنظر دونه. [٢]

- و أن يكون ذا دراية في اللغة العربية ، بقدر ما يتوصل به إلى معرفة الكتاب والسنة . [٣]

- و أن يكون عالماً بمطاعن الأخبار ، المتعلقة بالأحكام ؛ ولا يشترط أن يجمع علم الحـديث بـل يجزئ أن يحيط علما بما قاله أئمة الحديث في الأخبار المتعلقة بالأحكام . [٤]

- و أن يحيط علماً بمعظم مذاهب السلف ، حتى يأمن خرق الإجماع في الفتاوى . [٥]

و ــذا يتبين أن الحكم بتغير أحكام التجريم والعقـاب ، ليس مرتبطاً بالعقـل المفكر والواقع

---

(١) انظـر : الجـويني عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الاجتهاد من كتاب التلخيص لإمام الحرمين ، تحقيق : عبد الحميد أبو زنيد ، دار القلم ، دمشق ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨، ١ /١٢٥

ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر ،مرجع سابق ، ٩٦٠/٣، ٩٦١

(٢) الغـزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المنخول ، مرجع سابق ، ١ / ٤٦٤

(٣) انظر : الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الاجتهاد ، مرجع سابق ، ١ / ١٢٦

الرازي ، حمد بن عمر بن الحسين ، المحصول في علم الأصول ، تحقيق : طه جابر فياض العلواني ، جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ ، ٦ / ٣٠

(٤) انظر : الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الاجتهاد ، مرجع سابق ، ١ / ١٢٦

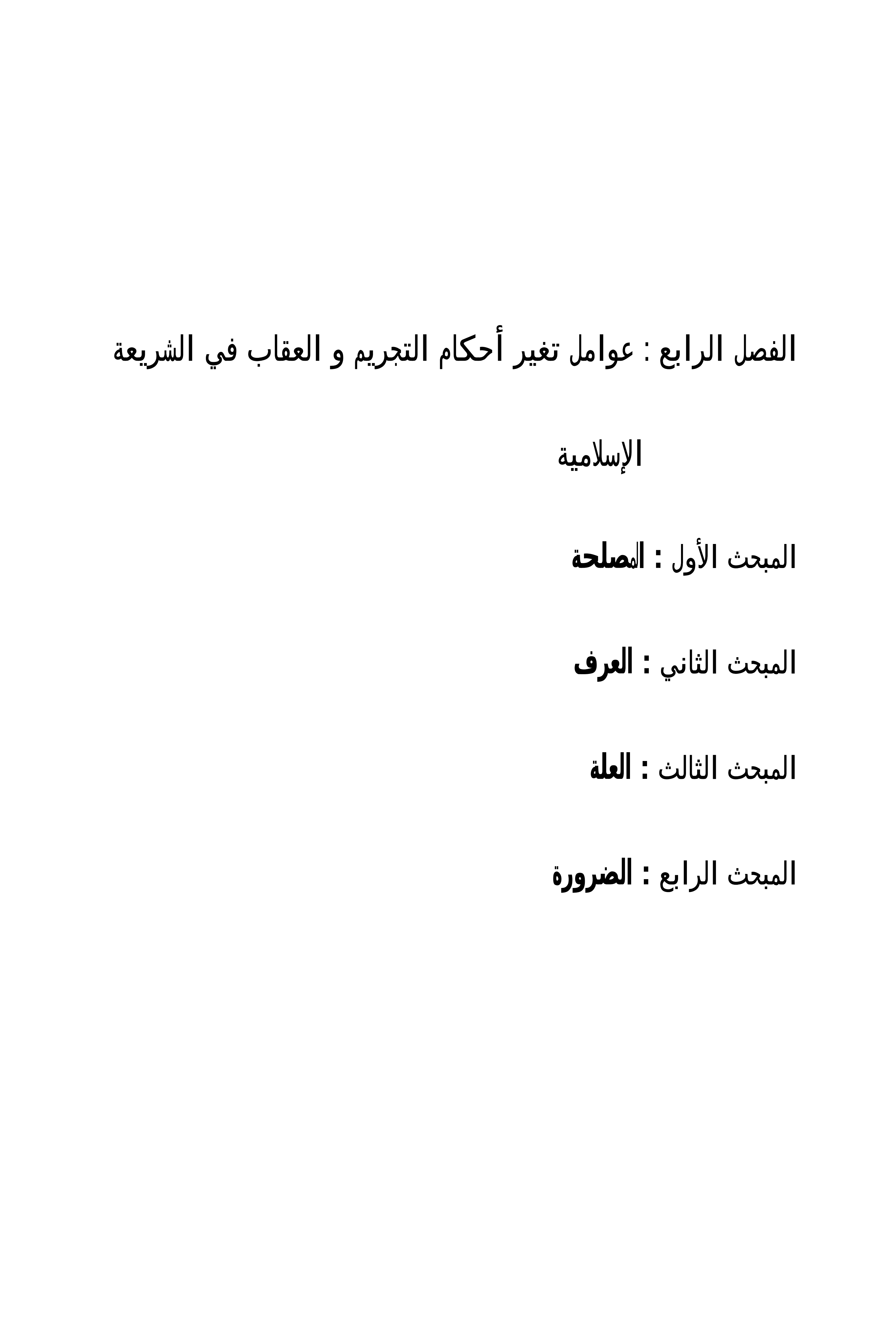
ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر ، مرجع سابق ، ٩٦١/٣

(٥) انظر : الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الاجتهاد ، مرجع سابق ، ١ /١٢٦

الغـزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المنخول ، مرجع سابق ، ١ / ٤٦٤

المتغيــر ، ولا مستنداً إلى مطلــق المصالح والمنافع ، و لا مسايراً لمختلف العوائد والحوادث ، كما هي دعوى دعاة تمييع الاجتهاد وتعميمه .[1]

(١) انظر : الخادمي ، نور الدين مختار ، المصلحة الملغاة في الشرع الإسلامي و تطبيقا ا المعاصرة ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ ، ص٧٢



الفصل الرابع : عوامل تغير أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول : **المصلحة**

المبحث الثاني : **العرف**

المبحث الثالث : **العلة**

المبحث الرابع : **الضرورة**

المبحـث الأول : المصلحـة

المصلحة لغـةً : واحدة المصالح . والصلاح ضد الفساد . [1]

وفي الاصطلاح : " المحافظة على مقصود الشرع ". [2]

ومقاصد الشـرع لا تعـدو ثلاثة أقسـام وهي :

١- مقاصد ضرورية / معناها " أ ا لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقـدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد ،و ارج ، وفوت حياة ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم ، والرجوع بالخسران المبين " . [3]

ومجموع الضروريات خمسة : حفظ الدين ، والنفس ، والنسل ، والمال ، والعقل . [4]

فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهـو

---

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة (صلح) ، ٨ / ٢٦٧

(٢) الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المستصفى من علـم الأصول ، مرجـع سابق ، ٤٨٢/٢

(٣) انظر : الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢/ ٢٦٥

(٤) الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المستصفى من علم الأصول ، مرجع سابق ، ٢/ ٤٨٢

الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢٦٦/٢

مفسدة ودفعها مصلحة . [1]

والحفظ لها يكون بأمريـن :

أحدهما : مراعا ا من جانب الوجود. بما يقيم أركا ا ويثبت قواعـدها . [2]

والثاني : مراعا ا من جانب العـدم [3] ؛ عن طريق التشريع الجنائي ، وذلك بتجريم كل ما يؤدي إلى تعطيلها أو إلحاق الضرر ا .[4]

فحفظ الدين _ على سبيل المثال _ من جهـة الوجـود ، يكون بالإيمان بالله ، والنطـق بالشهادتين ، و إقامة الصلاة ، وأداء الزكاة ، و صيام رمضان ، وأداء فريضة الحج .

وحفظ الدين من جهة العدم ، بتجـريم الدعوة إلى الشرك أو الـدعوة إلى البـ ـدعة ، و معاقبة الداعي إليها . [5]

---

(١) الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المستصفى من علم الأصول ، مرجع سابق ، ٢/ ٤٨٢

(٢) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢٦٦/٢

(٣) المرجع السابق ، ٢٦٦/٢

(٤) انظر : بو ساق ، محمد بن المدني ، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة و الشريعـة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ١٠٢

(٥) انظر : الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢/ ٢٦٥ _ ٢٦٦
و دراز ، عبد الله ، شرح الموافقات ، مرجع سابق ، ٢ / ٢٦٥

٢- مقاصد حاجيه / معناها " أ ا مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق ، المؤدي في الغالـب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ؛ فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحـرج والمشقة ؛ ولكنـه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة " . [١]

ومن أمثلتها : ضرب الدية على العاقلة ، وتضمين الصناع ، وما أشبه ذلك . [٢]

٣- مقاصد تحسينية / معناها " الأخذ بما يليق من محاسن العادات ، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات ، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق " [٣]؛ كالطهارات كلها وستر العورة و كآداب الأكل والشرب ، ومجانبـة المآكل النجسات والمشارب المستخبثات ، والمنـع من بيـع النجاسات وفضل الماء والكلأ ، ومنع قتل الحـر بالعبد ، أو قتل النساء والـصبيان والرهبـان في الجهاد . [٤]

ولتغير المصلحة أثر في تغير أحكام التجريم والعقاب ؛ ويظهر ذلك جلياً فيما أنيـط بالإمام أو

---

(١) الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق ، ٢/ ٢٦٥

(٢) انظر : المرجع السابق ، ٢٦٥/٢

(٣) المرجع السابق ، ٢٦٦/٢

(٤) انظر : المرجع السابق ، ٢٦٦/٢

نائبه من إصلاح أمر الرعية ؛ فمن القواعد الفقهية أن " التصرف على الرعية منوط بالمصلحة " [(١)]

ومن ذلك :

- **تجريــم ما هو مبــاح في الأصــل**

فلولي الأمر أن يجرم ما هو مباح في الأصل سياســةً ، إذا رأى أن في تجريمــه مــصلحة للجماعة ؛ فكل ما يأمر به ولي الأمر ، ليكون معه الناس أقرب إلى صلاح أحوالهم ، و أبعــد عن الفساد ، هو من قبيل السياسة الشرعية ، و إن لم يضعه الرسول صلى الله عليه و سلم ، و لا نزل به وحي . [(٢)] وتجب طاعة ولي الأمر في اجتناب ما جــرمه ، مالم يكن معصية لعموم قول الله تعالى يا أَيها الذِين آمنواْ أَطِيعواْ اللّه وأَطِيعواْ الرسولَ وأُولِي الأَمرِ مِنكُم [(٣)] ،

فولي الأمر عند تنظيم شؤون الرعية ؛ كتنظيم التجــارة ، و الــصناعة ، و الطرقــات ، و واجبات موظفــي الدولة ، و الصيد ، و الاحتطاب ... الخ ، يحتاج أن يضع عقوبات لمخالفة

---

(١) الزركشي ، محمد بن ادر بن عبد الله ، المنثور في القواعد ، مرجع سابق ، ١ / ٣٠٩
و ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم ، الأشباه و النظائر ، تحقيق محمد مطيع الحافظ ، دار الفكر ،دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ ص١٢٤
و مجلة الأحكام العدلية مادة (٥٨)
(٢) انظر : ابن القيم ،محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص١٧
(٣) سورة النساء آية (٥٩)

هذه الأنظمة ، و إن كانت مباحة في الأصل ،إلا لما كان لوضع هذه الأنظمة فائدة .

ومن أمثلـة ذلك :

▪ تجـريم اشتغال الموظف العام بالتجارة .

فالاشتغال بالتجارة مشروع من حيث الأصل ، كما قال تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ ﴾ .[1]

لكن لمـا كان الموظف يحتاج إلى صفاء ذهني ، و تكريس جهده لأعمال وظيفته ؛ وفي العمل بالتجارة إشغال لذهنه ، و إهدار لجهده ؛ إضافـةً إلى أن في اشتغال الموظف العام في التجارة تأثيراً سلبياً على زيادة البطالة ؛ لأنه سوف يحرم غيره من مجال العمل [2] ؛ فلولي الأمر أو نائبه تجريم اشتغال الموظف العام بالتجارة بعد أن كان مشروعاً تحقيقاً للمصلحة .

▪ و من ذلك أيضاً تنظيم ولي الأمر لاستيراد الأسلحة ، و تصديرها ، و تصنيعها ، و صيانتها ، و اقتنائها ، و تجريم من أقدم على شئ من ذلك دون ترخيص من جهة يحددها ولي الأمـر .

---

(١) سورة الجمعة آية رقم (١٠)

(٢) انظر : الظاهر ، خالد خليل ، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية (دراسة تحليلية) ، معهد الإدارة العامة ، ١٤٢٦هـ ، ص ٥٦

فلا يمكن من اقتناء السلاح من هو صغيرٌ في السن ، و لا من هو من أرباب السوابق . حفاظاً على أرواح الناس .

- تقنين **العقوبات التعزيرية :**

الأصل في العقوبات التعزيرية ، أن يكون تقديرها مفوضاً إلى ولي الأمر ، بما يناسب أهل كل زمان و مكان [(١)] ؛ ولولي الأمر تقنين العقوبات التعزيرية المناسبة لزمانه ، إذا رأى أن المصلحة داعية إلى ذلك . بأن يضع حداً أعلى للعقوبة ، أو حداً أدنى ، أو حدين أعلى و أدنى ، و يختار الحـاكم ما يناسب ظروف الواقعـة التي ينظرها . [(٢)]

وقد صدرت في المملكة العربية السعودية عدة أنظمـة تحدد عقوبات تعزيرية لبعض الجرائم ، مثل نظـام مكافحة التزوير ، و نظام مكافحة الرشـوة ، و نظام مكافحة غسل الأموال ، و نظام

---

(١) انظر : ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ٢/ ٨٤

(٢) للا ستزاده حول حكم تقنين العقوبات التعزيرية انظر :

الزرقاء ، مصطفى بن أحمد ، المدخل الفقهي ، مرجع سابق ، ١ / ٣٢١ و ما بعدها .

و أبو البصل ، عبد الناصر موسى ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة و القانون ، دار النفائس ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ، ص٢٨١ و ما بعدها

مكافحة المخدرات و المؤثرات العقلية و غيرها .

- تغيير العقوبات التعزيرية بما يناسب أهل الزمان

إن من واجبات ولي الأمر تجاه الرعية مراعاة التناسب بين الجريمة و العقوبة في كل زمان بحسب كثـرة ذلك الجرم في الناس و قلته ؛ فإذا كثر الجرم زاد في العقوبة ؛ بخلاف ما إذا كان قليـلاً [١] .

فالعقوبات لم تشرع إلا لمصلحةٍ تعود إلى كافة الناس ، من صيانة الدين ، والأنـساب ، و الأموال ، و العقـول ، و الأعراض ؛ و لا تتحقق هـذه المصلحة مالم تكن العقوبة زاجـرة عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد [٢]. و ما كان زاجراً في زمن قد لا يكون زاجراً في زمنٍ آخر .

فالنبي ﷺ جلد في الخمر بالجريد ، والنعال ؛ ثم جلد أبو بكر أربعين ؛ فلما كان عمر ودنا

(١) انظر : ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي و الرعية ، مرجع سابق ، ١ / ١٥١
(٢) انظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رد المحتار على الدر المختار ، مرجع سابق ، ٣/٤

الناس من الريف والقرى ، قال : ما ترون في جلد الخمر ؟ فقال عبد الرحمن بن عـوف : أرى أن تجعلها كأخف الحدود ؛ قال : فجلد عمـر ثمانين . (١)

قال ابن قدامة :" فتحمل الزيادة – أي على الأربعين – عن عمر على أ ا تعزير يجوز فعلـها إذا رآه الإمام " (٢)

ومن أمثلة تغيير العقوبات في المملكة العربية السعودية بما يناسب أهل كـل زمـان ، أن عقوبة مهرب المخدرات كانت مفوضة إلى القاضي ناظر القضية ، و يقرر العقوبة التعزيرية التي يراها مناسبة. و مع تغير الزمان وزيادة أعداد المهربين ، صدر قرار مجلس الوزراء المتضمن أن : كل من يثبت عليه لدى المحاكم المختصة ريب المواد المخدرة إلى المملكة بطريق مباشر أو غير مباشر يعاقب بالعقوبات التالية :

١) يسجن مدة خمسة عشر عاماً

٢) و تصادر المواد المهربة و تتلف

٣) يغرم بغرامة مالية قدرها عشرون ألف ريال سعودي

---

(١) سبق تخريجه ص٨٤

(٢) ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ٣٢٣/١٠

٤) بعد تطبيق العقوبات المنصوص عليها في الفقرات الثلاث الموضحة أعلاه يجازى أيضاً بحرمانه من السفر إلى خارج المملكة و وضعه داخل المملكة تحت المراقبة الدائمة إن كان سعودياً ؛ و يبعد من المملكة و يحرم من الدخول إليها إن كان أجنبياً .(١)

و مع تغير الزمان و زيادة المردود المادي لتجارة المخدرات ،لم تعد هذه العقوبـات رادعـة ، فصدر قرار هيئة كبار العلماء رقم ١٣٨و تاريخ ١٤٠٧/٦/٢٠هـ الآتي نصه :

" الحمد لله رب العالمين ، والعاقبة للمتقين ، ولا عدوان إلا على الظالمين ، والصلاة والسلام علـى أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين وبعد :

فإن مجلس هيئة كبـار العلمـاء في دورتـه التاسـعة والعـشرين المنعقـدة بمدينـة الريـاض بتأريخ١٤٠٧/٦/٩هـ وحتى ١٤٠٧/٦/٢٠هـ قد اطلع على برقية خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز -حفظه الله - ذات الرقم س / ٨٠٣٣ وتأريخ١٤٠٧/٦/١١هـ . والتي جاء فيها : (نظرا لما للمخدرات من آثار سيئة ، وحيث لاحظنا كثرة انتشارها في الآونة الأخيرة ولأن

(١) قرار مجلس الوزراء رقم ١١ في ١ /١٣٧٤/٢هـ

المصلحة العامة تقتضي إيجاد عقوبة رادعة لمن يقوم بنشرها وإشاعتها ، سواء عن طريق التهريب أو الترويج . . . نرغب إليكم عرض الموضوع على مجلس هيئة كبار العلماء بصفة عاجلة ، وموافاتنا بما يتقرر) .

وقد درس ا لمس الموضوع ، وناقشه من جميع جوانبه في أكثر من جلسة ، وبعـد المناقـشة والتداول في الرأي واستعراض نتائج انتشار هذا الوباء الخبيث القتـال ريبـا واتجـارا وترويجـا واستعمالا المتمثلة في الآثار السيئة على نفوس متعاطيها وحملها إياهم على ارتكاب جرائم الفتـك وحوادث السيارات والجري وراء أوهام تؤدي إلى ذلك وما تسببه من إيجاد طبقة من ا رمين شأ م العدوان وطبيعتهم الشراسة وانتهاك الحرمات وتجاوز الأنظمة وإشاعة الفوضى لمـا تـؤدي إليـه بمتعاطيها من حالة من المرح والتهيج واعتقاد أنه قادر على كل شيء فضلا عن اتجاهه إلى اختـراع أفكار وهمية تحمله على ارتكاب الجريمة . كما أن لها آثارا ضارة بالصحة العامة ، وقد تـؤدي إلى الخلل في العقل والجنون نسأل الله العافية والسلامة لهذا كله . فإن ا لمس يقرر بالإجماع ما يلي :

أولا : بالنسبة للمهرب للمخدرات فإن عقوبته القتل لما يسببه ريب المخدرات وإدخالها البلاد من

فساد عظيم لا يقتصر على المهرب نفسه وأضرار جسيمة وأخطار بليغة على الأمـة بمجموعهـا ، ويلحق بالمهرب الشخص الذي يستورد أو يتلقى المخدرات من الخارج فيمون ا المروجين . " [1]

(١) قرار هيئة كبار العلماء رقـم ١٣٨و تـاريخ ١٤٠٧/٦/٢٠هـ ـ المؤيـد بـالأمر الـسامي رقـم ٤/ب/٩٦٦٦ في ١٤٠٧/٧/١٠هـ

المبحث الثاني : العرف

العرف في اللغة : ضد النكر ، وهو كل ما تعرفه النفس من الخير وتأنس به وتطمئن إليه .[1]

و في الاصطلاح عرف بأنه :

" ما استقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة " [2]

وأما العادة فقيل إنها بمعنى العرف ؛ فهما لفظان مترادفان [3] . وقيل إن العادة عرف عملي ، والعرف يكون قولياً وعملياً ، فهو أعم من العادة [4] . وقيل إن العادة قد تكون فردية ، بينما العرف لا يكون إلا من الجماعة .[5]

---

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة (عرف) ١٠ / ١١٢

(٢) انظر : ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم ، الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، مكتبة الباز ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ ، ا / ٩٤ . و انظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين)، مرجع سابق ١١٤/٢

(٣) انظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين)، مرجع سابق ١١٤/٢

(٤) انظر : ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، التحرير في أصول الفقه الجامع بين اصطلاحي الحنفية و الشافعية (مع شرح تيسير التحرير) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،دط ،دت ، ٣١٧/١

و أبو سنة ، أحمد فهمي ، العرف و العادة في رأي الفقهاء ، دار البصائر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ ، ص٣٤

(٥) الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب ، قاعدة العادة محكمة ، مرجع سابق ، ص ٥٠

و سواء أكان العرف والعادة مترادفين ، أم مختلفين ، فالأساس في كلٍ منهما التكـرار ، و إلـف الشيء واستساغته . [1]

و العرف له أهمية كبرى في جميع الشرائع ، لذا نجد كثيراً من الأعراف المتغلغلة ما يكتـسب درجة القوانين النافذة السارية في ا تمعات ، والمحاكم الدولية عبر زمن طويل بسبب تواضع الناس عليها ، ولكو ا تساير الطبائع البشرية ، والحاجة بوجه عام . ولذلك لما جاء الإسـلام لم يـرفض الأعراف السائدة ، بل منها ما رفضه ، ومنها ما أقره ، ومنها ما هذّبه . [2]

ومما يدل على اعتبار العرف في الشريعة الإسلامية :

قوله تعالى وعلَى الْمولُودِ لَه رِزقُهن وكِسوتهن بِالْمعروفِ لاَ تكَلَّف نفْس إِلا وسعها [3]

" فإذا اشتطت المرأة وطلبت من النفقة أكثر من المعتاد المتعارف لمثلها لم تعط وكـذلك إذا قصـر الزوج عن مقدار نفقة مثلها في العرف والعادة لم يحل ذلك وأجبر على نفقة مثلها " . [4]

---

(١) انظر : المرجع السابق ، ص ٥٠

(٢) انظر : الزرقاء : مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ١ / ١٤٢

و الندوي ، علي أحمد ، جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ ، ص ٢٤٩

(٣) سورة البقرة آية رقم (٢٣٣)

(٤) الجصاص ، أحمد بن علي ، أحكام القرآن ، مرجع سابق ، ٢ / ١٠٥

ومن السنة حديث عائشة رضي الله عنها ، أن هند بنت عتبة قالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، و ليس يعطيني ما يكفيني و ولدي إلا ما أخذت منه و هو لا يعلـم ، فقـال ﷺ : (خذي ما يكفيك و ولدك بالمعروف) . [١]

فدلّ الحديث على أنه يجوز لمن وجبت له النفقة شرعاً على شخص ، أن يأخذ من ماله مـا يكفيه بالمعروف ، و هو الذي عرف بالعادة أنه الكفاية . [٢]

وينقسم العـرف باعتبار من يصـدر عنه إلى :

١- عرف عام : وهو ما تعارفه عامة أهل البلاد قديماً أو حديثاً ؛ وسواء كان فعلياً أو قولياً .[٣]

والمراد بـ (عامة أهل البلاد) ، البلاد الإسلامية ، بناءً على أن (أل) في البلاد للعهد ، والمعهـود البلاد الإسلامية لا غيرها . [٤]

٢- عرف خاص : هو اصطلاح طائفـة مخصوصة على شيء . كاستعمال علماء النحو " لفظة

---

(١) أخرجه البخاري ، كتاب النفقات ، باب إذا لم ينفق الرجل فللمراة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها من معروف ، حديث رقم (٥٠٤٩)

(٢) انظر :الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار ، مرجع سابق ، ٧ / ٨٠

(٣) انظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف ، مرجع سابق ١١٦/٢

(٤) انظر : أبو سنة ، أحمد فهمي ، العرف والعادة في رأي الفقهاء ، مرجع سابق ، ص ١٩

الرفع " و علماء الأدب كلمة "النقد" . [١]

فهو يشمل ما يجري به العمل بين الفئات المختلفة ، وأصحاب الحِرف المتنوعة ، من تجـارة ، أو صناعة ، أو زراعة ، ومثل هذا العرف يكون حجة في حق أهله الذين تعارفوه فقط . [٢]

ولتغير العرف أثر في تغيير ما بني عليه من أحكام ؛ يقول العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى : " كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان ، لتغير عرف أهله ... بحيث لو بقي الحكـم على ما كان عليه أولاً ، للزم منه المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعـة المبنية على التخفيـف والتيسير ودفع الضرر والفساد " . [٣]

ومن أمثلة تغير أحكام التحريم والعقاب بتغير الأعراف ما يلي :

- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : (لعن الله المتشبهين مـن الرجـال بالنساء ولعن المتشبهات من النساء بالرجال) .[٤]

(١) انظر : حيدر ، علي ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، مرجع سابق ، ١ / ٤٥

(٢) انظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين)، مرجع سابق ، ١١٤/٢

(٣) المرجع السابق ، ٢ / ١٢٥

(٤) أخرجه البخاري ، كتاب اللباس ، باب المتشبهين بالنساء والمتشبهات بالرجال ، حديث رقم (٥٥٤٦)

والتشبـه المنهي عنه من نحو لباس ، و زينـة ، وكلام ، وغيـر ذلك ؛ فيحرم على الرجل لبس الخلاخل والقلائد ونحوها ، و التخنث في الكلام والتأنث فيه وما أشبهـه .[1]

ومما ذُكر من علامات تشبه الرجال بالنساء التي تغيرت مع تغير الزمان ، لبس النعال الرقاق والمشي ا في المحافل والأسواق حيث كان العرف جارٍ على أ ا مما يختص بالنساء ، و مع مـرور الزمان تغير هذا العرف فأصبحت من استخدام الرجال والنساء . [2]

- من شروط إقامة حد السرقة أن تكون العين المسروقة في حـرز . [3]و الحرز مما يتغير بـتغير العرف ، إذ لم يرد له في الشرع تحديد ، وكل ما ورد به الشرع مطلقاً ، ولا ضابط له فيه ، ولا في اللغة يحكم فيه العرف . وهو يختلف باختلاف الأزمنة ، وبوجود السلطان وعدمـه ، وقوته وضعفه ، وحال الأمن والخوف . [4]

---

(١) انظر : المناوي ، محمد عبد الرؤوف ، فيض القدير شرح الجامع الصغير ، مرجع سابق ، ٥ / ٢٧١

(٢) انظر : المرجع سابق ، ٥ / ٢٧١

(٣) ابن قدامة ، عبد الله بن أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ١٢ / ٤٢٦

و الحرز : وهـو : الموضع الحصين الذي تحفظ فيه الأشياء ، يقال أَحـرزت الشيء أُحرِزه إِحرازاً إذا حفظته و صنته عن الأخذ . انظر : ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة (حرز) ، ٤ / ٨٤

(٤) انظر : الزركشي ، محمد بن ادر بن عبد الله ، المنثور في القواعد ، ٢ /٣٩١

قال ابن قدامة : " والحرز ما عد حرزاً في العرف ؛ فإنه لما ثبت اعتباره في الشرع من غير تنصيص على بيانه ، علم أنه رد ذلك إلى أهل العرف ، لأنه لا طريق إلى معرفته إلا من جهته ؛ فيرجع إليه كما رجعنا إليه في معـرفة القبض والفرقة في البيع وأشباه ذلك . إذا ثبت هذا فـإن مـن حـرز الذهب والفضة والجواهر الصناديق تحت الأغلاق و الأقفال الوثيقة في العمران . وحرز الثياب وما خف من المتاع كالصفر والنحاس والرصاص في الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران " . (١)

و اليوم لم تعد الأموال - في الغالب - تحفظ في البيوت ؛ ولكن تحفظ في خزائن البنوك الـتي عليها الأقفال الوثيقة في العمران ؛ وعليها الحرس ؛ و يعطى مالك المال بطاقة صرف آلي ، لها رقم سري لا يعلمه أحد غيره ، يستطيع بهذا الرقم إجراء عمليات مصرفية على حسابه كسحب مبلغ مالي من وديعته لدى البنك . فإذا فرط في حفظ بطاقة الـصرف الآلي ، و رقمهـا الـسري ، و استخدمها شخص آخر في سحب مبلغ مالي ، لا يعد هذا الشخص سارقاً من حرز ، مع أن المال قد يكون في الأصل موضوع في خزائن عليها أقفال وثيقة وداخل العمران .

---

(١) ابن قدامة ، عبد الله بن أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ١٢ / ٤٢٦

- و مما يتغير بتغير العرف دلالات الألفاظ ، فهي في القذف صريح و كناية :

فالصريح أن يقول : زنيت أو يا زاني أو زنى فرجك أو دبرك أو ذكرك و نحوه مما لا يحتمل غير القذف فهذا يجب به الحد و لا يقبل تفسيره بما يحيله لأنه صريح فيه .[1]

و الكناية : أن يقول يا فاجرة ، يا خبيثة ، أو يقول لمن يخاصمه : يا حلال ابن الحلال ، ما يعرفك الناس بالزنا ، ما أنا بزانٍ ، و لا أمي بزانية ، فهذا ليس بصريحٍ في القذف لأنه يحتمل غير الزنا فلم يجب به الحد مع الاحتمال . [2]

" وتقسيم الألفاظ إلى صريح وكناية ، وإن كان تقسيماً صحيحاً في أصل الوضع ؛ لكـن يختلف باختلاف الأشخاص ، والأزمنة ، والأمكنة ، فليس حكماً ثابتاً للفظ بذاته ؛ فرب لفظ صريح عند قـوم كناية عند آخرين ، أو صريح في زمان أو مكان ،كناية في غيـ ـر ذلـك الزمان والمكان ... " [3]

---

(١) انظر :ابن قدامة ، عبد الله ، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، مرجع سابق ، ٩٦/٤
(٢) انظر : المرجع السابق ٩٥/٤
(٣) النووي ، أبو زكريا محيي الدين بن شرف ، المجموع شرح المهذب ، مرجع سابق ، ١٨ / ١٧٦

ومن ذلك لفظة " مخنث " فقد كانت في زمن خليل بن إسحاق المالكي (ت : ٧٦٦هـ) [١] محتملة لمعنيين ، الأول من يتكسر في قوله و فعله كالنساء ، والثاني من تفعل بـه فاحـشة اللواط لذا ذكـر في كتابه " المختصر" أن من قال لآخر: (يا مخنث) ، فإنه يحد حد القذف إن لم يحلف .[٢]

و في زمن أحمد بن محمد العدوي ، صاحب الشرح الكبير على مختصر خليل (ت : ١٢٠١ هـ) [٣] تغير العرف ، فأصبحت هذه اللفظة صريحة فيمن تفعل به فاحشة اللواط . فذكر أن من قال لآخر (يا مخنث) فإنه يحد حد القذف ، لأن العرف قد خص هذه اللفظة بمن يؤتى . [٤]

- و مما تغير بتغير العرف عقوبة كشف الرأس ، ففي القرن السابع الهجري ، كان كشف الرأس في

(١) أبو الضياء خليل بن إسحاق بن موسى ، من فقهاء المالكية و أحد علماء مصر ، اشتهر بعلمه و زهده ، من مصنفاته شرح على المدونة ولم يكمله حيث وصل إلى كتاب الحج ، وله مختصر في فقه الإمام مالك وضعت عليه أكثر من ستين تعليقاً ما بين شرح و حاشية ، توفي سنة (٧٦٦هـ) . انظر ترجمته : ابن فرحون ، إبراهيم علي ، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، تحقيق : محمد الأحمدي ، مكتبة التراث ، بيروت

(٢) انظر : مختصر خليل ، مع الشرح الكبير ، وحاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٣٢٩/٦

(٣) أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي الأزهري ، الشهير بالدردير ، ولد سنة (١١٢٧هـ) ، حبب إليه طلب العلم فقد الأزهر و تتلمذ على علمائه ، وله مصنفات عديدة منها : شرح مختصر خليل ، و أقرب المسالك لمذهب مالك ، توفي سنة (١٢٠١هـ) . انظر ترجمته : الجبرتي عبد الرحمن بن حسن ، تاريخ الجبرتي ، مطبعة الأنوار المحمدية ، القاهرة ، ٢١٥/٢

(٤) انظر : العدوي ، أحمد بن محمد ، الشرح الكبير على مختصر خليل (مع حاشية الدسوقي) ، مرجع سابق ، ٣٢٩/٦

مصر والعراق هواناً [1] ؛ فصح التعزيـــر به ؛ أما اليوم فقد تغيرت الأعراف بتغير الزمان، فلم يعد كشف الرأس هواناً في تلك البلاد ، فلا يصح التعزير به [2] .

(١) انظر : القرافي ، أحمد بن إدريس ، الفروق ، مرجع سابق ، ٤ / ١٤٦

(٢) انظر : الترتوري ، حسين مطاوع ، تغير الأحكام بتغير الأزمان ، (بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة) مرجع سابق ، ص١٩٠

المبحث الثالث : العلة .

العلة في اللغة : السبب . يقال هذا علةٌ لهذا أي سبب له . [1]

وفي الاصطلاح : الباعث على تشريع الحكم .[2]

أي مشتملة على حكمة صالحـة أن تكون مقصودة للشارع من شـرع الحكم . [3]

و الأوصاف التي تعد عللاً منها ما هو متغير ، فيتغير معه الحكم المبني عليه " كالتحريم مع السكر في العصيـر ، فإنه لمـا لم يكن مسكراً لم يكن حراماً ، فلما حدث السكر فيه وجدت الحرمة ، ثم لما زال السكر بصيرورته خلاً ، زال التحريم " . [4]

و قد منع النبي ﷺ ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام - و هو مباح في الأصـل -لعلـةٍ مؤقتة وهي أنه في تلك السنة قدم قوم المدينة عند الأضحى فنهى ﷺ أصحابه عن ادخـار لُحـوم

---

(١) انظر : ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة (علل) ١٠ / ٢٦١

(٢) الآمدي ، علي بن محمد ، الإحكام في أصول الأحكام ، ٢ / ٢٢٤

(٣) المرجع السابق ، ٢/٢٢٤

(٤) الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى علم الأصول ، مرجع سابق ، ١/ ٣٣٨

الأضاحي ليفُرقوها ويتصدقوا ا فينتفِع أولئك القادمون ا . ولما سئل النبي ﷺ في العام الذي يليه عن هذا المنع ، أفاد بأن يه كان لعلةٍ مؤقتة ، فلما زالت العلة ارتفع المنع .[1]

ومن أمثلة تغيـر أحكام التجريـم والعقاب لتغيـر العلـة ما يلـي :

- أشار الفقهاء المتقدمون إلى تحريم بيع الحشرات والفئران ؛ والعلة في ذلك ، أنه من بيع ما لا منفعة فيه ، وبيع ما لا منفعة فيه من أكل أموال الناس بالباطل ؛ يقول الإمام الشافعي رحمـه الله تعالى : " وكل ما لا منفعة فيه من وحش مثل : الحدأة و الرخمة و البغاثة وما لا يـصيد من الطير الذي لا يؤكل لحمه ومثل : اللحكاء والقطا والخنافس وما أشبه هذا فأرى - والله تعالى أعلم - أن لا يجوز شراؤه ولا بيعه ... وكذلك الفأر والجرذان لأنه لا معنى للمنفعة فيه حيا ولا مذبوحا ولا ميتا فإذا اشترى هذا أشبه أن يكون أكل المال بالباطل وقـد ـى الله عـز وجل عن أكل المال بالباطل "[2]

(١) سبق تخريجه ص٨٥

(٢) الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ، مرجع سابق ، ٣ / ١٤

ومع تغير الزمان أصبح لنوع من الفئران منفعة ، حيث تجرى عليها التجارب في المختبرات .

كما أصبح للجراثيم التي يصنع منها أمصال للتلقيح ضد الأمراض المعدية . حيث أصبحت هذه و أمثالها عظيمة النفع عالية القيمة ، وبذلك تكتسب صفة المالية بعد أن لم تكن مالاً في نظر الفقهاء الأوائل لعدم النفع فيها قديماً .[1]

- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال :كان رسول الله ﷺ ينقع له الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد إلى مساء الثالثة ثم يأمر به فيسقى أو يهراق .[2]

فالنبي ﷺ كان ينقع له الزبيب فيشرب منه ثلاثة أيام . أما بعد ثلاثة أيام فإن النبي ﷺ لا يشربه ، و لا يسقي منه غيره ، و يأمر بإراقته ، وعلة ذلك أنه بعد ثلاثة أيام تظهر فيه مبادئ الإسكار فيحرم بذلك شربه .[3]

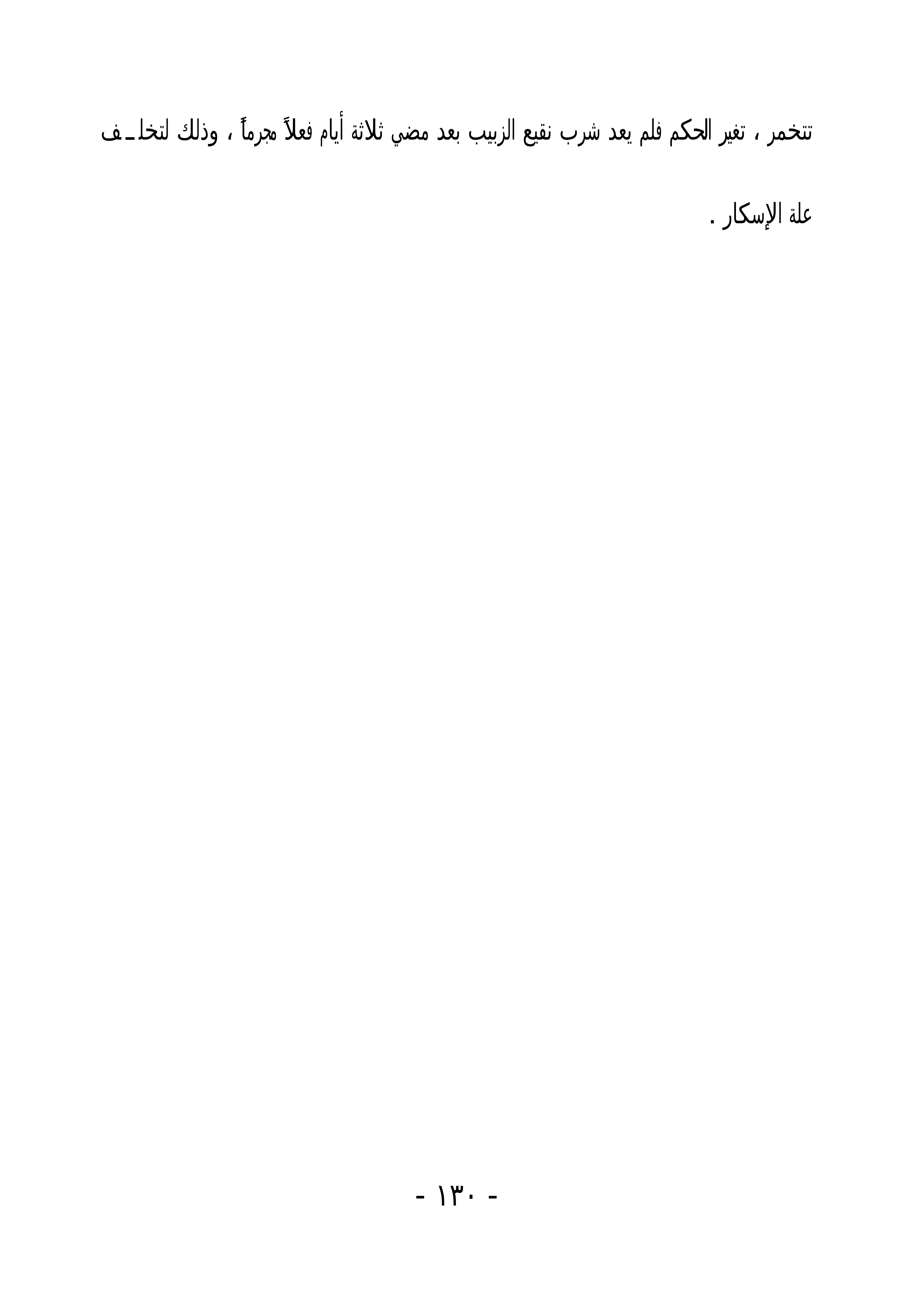
ومع تغير الزمان ، وظهور أجهزة جديدة ،كالثلاجات التي تحفظ الأشربة عدة أشهر دون أن

---

(١) انظر : الغطيمل ، عبد الله بن حمد ، تغير الفتوى مفهومه و ضوابطه ،(بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الخامس و الثلاثون ، ١٤١٨ هـ) ، ص٥٧، ٥٨

(٢) أخرجه مسلم ، كتاب الأشربة ، باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد و لم يصر مسكراً ، حديث رقم (٥١٩٦)

(٣) انظر : النووي ، محيي الدين بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، مرجع سابق ، ١٧٥/١٣


تتخمر ، تغير الحكم فلم يعد شرب نقيع الزبيب بعد مضي ثلاثة أيام فعلاً مجرماً ، وذلك لتخلـف علة الإسكار .

المبحث الرابع : الضـرورة

الضرورة في اللغة : اسم لمصدر الاضطرار ، و الاضطرار الالتجاء . ومنه قوله تعـالى : فَمَـنِ اضطُر غَير باغٍ ولاَ عادٍ فَلا إثْم علَيهِ إن اللّه غَفُور رحِيم [1] ؛ أي فمن أُلجئ إلى أكل الميتة .[2]

و في الاصطلاح عرفت بعدة تعريفات منها :

- " بلوغ المضطر حداً إن لم يتناول الممنوع هلك أو قاربه ". [3]

- " الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً ". [4]

- " الضرورة المبيحـة هي التي يخاف التلف ـا إن ترك الأكل " . [5]

و هذه التعريفات تحصر الضرورة بالحفاظ على النفس من الهلاك ، و قد عرفت بتعريف أوسـع و هو " أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر أو المشقة الشديدة بحيث يخاف حدوث ضـرر أو أذى

---

(١) سورة البقرة آية (١٧٣)

(٢) انظر : ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة (ضرر) ، ٩ / ٣٣

(٣) الحموي ، أحمد بن محمد ، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه و النظائر ، ، ١ / ٢٧٧

(٤) الدردير ، أحمد محمد العدوي ، الشرح الكبير (امشه حاشية الدسوقي) ، مرجع سابق ، ٢ / ٣٨٢

(٥) ابن قدامة ، عبد الله بن أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ٩/ ٣٣١

بالنفس أو بالعضو أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال و توابعها ، و يتعين عندئذٍ ارتكاب الحـرام ، أو ترك الواجب ، أو تأخيره عن وقته ، دفعاً للضرر عنه في غالب ظنه ضمن قيود الشرع " . (١)

فتشمل هذا التعريف حفظ الضرورات الخمس .

و مما يدل على اعتبار الضرورة في **الشـرع ما يلي :**

- قوله تعالى ﴿ إِنما حرم علَيكُم الْميتةَ والدم ولَحم الْخِنزِيرِ وما أُهِلَّ بِهِ لِغيرِ اللَّهِ فَمنِ اضطُر غَيـر باغٍ ولاَ عادٍ فَلا إِثْم علَيهِ إِن اللَّه غَفُور رحِيم ﴾ (٢)

قال القرطبي رحمه الله تعالى : " فأحل للمضطر ما كان حرم عليه عند عدمه للغذاء الـذي أمـره باكتسابه و الاغتذاء به ولم يأمره بانتظار طعام ينزل عليه من السماء ولو ترك السعي في ترك مـا يتغذى به لكان لنفسه قاتلا " . (٣)

- و قولـه تعالى : ﴿ من كَفَر بِاللَّهِ مِن بعدِ إِيمانِهِ إِلا من أُكْرِه وقَلْبه مطْمئِن بِالإِيمانِ ولَـكِن من

---

(١) الزحيلي ، وهبـة ، نظرية الضرورة الشرعية ،مرجع سابق ، ص ٦٤

(٢) سورة البقرة آية رقم (١٧٣)

(٣) القرطبي ، محمد بن أحمد ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ٩٥/٨

شرح ِبالْكُفْرِ صدراً فَعلَيهم غَضب من اللّهِ ولَهم عذَاب عظِيم [1]

فقد أخبر الله سبحانه أنه من كفر من بعد إيمانه فعليه غضب من الله ، وله عذاب عظيم ؛ فأما من أكره فتكلم به لسانه ، وخالفه قلبه بالإيمان لينجو من عدوه ، فلا حرج عليه ، لأن الله سبحانه إنما يأخذ العباد بما عقدت عليه قلو م . [2]

و للضـرورة المعتبرة ضوابط أهمهـا :

١- أن تكون الضـرورة قائمـة لا متوهمـة :

و ذلك أن يحصل في الواقع خوف الهلاك أو التلف على النفس أو المال و ذلـك بغلبـة الظن حسب التجارب ، أو يتحقق المرء من وجود خطر حقيقي علـى إحـدى الـضرورات الخمسة . [3] قال ابن قدامة : " الضرورة أمر معتبر بوجود حقيقته ، لا يكتفى فيه بالمظنة ، بل

---

(١) سورة النحل آية رقم (١٠٦)

(٢) الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، مرجع سابق ، ٧ / ٦٥٠

(٣) الزحيلي ، وهبة ، نظرية الضرورة الشرعية ، مرجع سابق ، ص ٦٥

متى وجدت الضـرورة أباحت ؛ سواء وجدت المظنة أو لم توجد . ومتى انتفت لم يبح الأكل لوجود مظنتها بحال". [1]

٢- أن تقدر الضرورة بقدرها .

فما تدعو إليه الضرورة من المحظورات إنما يرخص منه القدر الذي تندفع به الضرورة ؛ فإذا اضطر الإنسان لمحظور فليس له أن يتوسع في المحظور ، بل يقتصر منه على القدر الذي تندفع به الضرورة .فالجائع الذي يخاف على نفسه الهلاك ، وليس عنده شيء من المباحات ، فيباح لـه الأكل من المحرم بقدر ما تندفع به الضرورة .

" ويدفع الصائل بالأخف فالأخف إن أمكن ، والمعتبر غلبـة الظن ، فإن أمكن دفعـه بكلام واستغاثة بالناس ، حرم الضرب أي الدفـع به ؛ أو أمكن دفعـه بضربٍ بيد ، حرم سـوط ؛ أو أمكن دفعه بسوط ، حرم عصا ؛ أو أمكن دفعه بقطع عضو ، حرم قتل ؛ لأن ذلك جوز للضرورة ؛ ولا ضرورة في الأثقل ، مع إمكان تحصيل المقصود بالأسهل ؛ ولو اندفع شـره كأن وقع في ماء ، أو نار ، أو انكسرت رجله ، أو حال بينهما جـدار ، أو خندق ،لم يضربه ... وفائدة الترتيب

(١) ابن قدامة ، عبدالله أحمد ، المغني ، مرجع سابق ، ٧٤/١١

المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دو ا ضمن " [1]

قال الشافعي رحمه الله تعالى : " كل ما أحل من محرم في معنى ، لا يحل إلا في ذلـك المعـنى خاصة ، فإذا زايل ذلك المعنى ، عاد إلى أصل التحريم ؛ مثلاً الميتـة المحـرمة في الأصـل المحلـة للمضطر فإذا زايلت الضرورة عادت إلى أصل التحريم " [2]

لذا كانت القاعدة الفقهية (ما أبيح للضرورة يتقدر بقدرهـا) ، قيـد لقاعدة (الضرورات تبيح المحظورات) . [3]

٣- أن لا يترتب على الضرر المـراد دفعه ضرر مثله أو أشد منـه .

ففي سنة ا اعة يجوز لمن تحقق الهلاك من الجوع أن يأخذ من غيره ما يدفع به الهلاك عن نفسه غصبـاً ؛ لكن لو كان صاحب المال محتاجاً إليه كاحتياجه له ، و بأخذه منه يصبح معرضاً للهلاك أيضـاً ، لا يحـق له أن يأخذه منه ، فلا اعتبار لهذه الضرورة ، لأنه بدفع ضرره يجلب ضرراً لغيره

---

(١) الشربيني ، محمد بن الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، دار الفكر ، بيروت ، دط ، ١٤٢٤هـ ٢٤٥/٤

(٢) الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ، مرجع سابق ، ٤ / ٣٧٤

(٣) انظر : السدلان ، صالح بن غانم ، القواعد الفقهية الكبرى و ما تفرع عنها ، مرجع سابق ، ٢٧٢

مساوياً لضـرره . [1]

٤- أن يتعين على المضطر مخالفة الأوامر أو النواهي الشرعية .

و ذلك بأن لا يكون لدفع الضرر وسيلة أخرى من المباحات ؛ كأن تأتي سنة مجاعة فلا يجـد فيها إلا ما يحرم تناوله من ميتة أو خمر أو لحم خـ ير ، أو مال مملوك للغير . أو كـأن يكـون الكفار هم الغالبون الظاهرون ، و يخاف المسلمون على أنفسهم إن لم يظهروا الموالاة لهـم ، فيدارو م باللسان حتى و إن كان ذلك [2] ، وقد اتفق العلماء على أن المكره على الكفر يجوز له أن يوالي إبقاءً لمهجته . [3]

(١) انظر : حيدر علي ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، مرجع سابق ، ٤٠/١

(٢) انظر : البغوي ، الحسين بن مسعود ، معالم التـ يل ، مرجع سابق ، ١ / ٢٥

(٣) انظر : ابن كثير ، إسماعيل بن عمر ، تفسير القرآن العظيم ، مرجع سابق ، ٧٧٥/٢



الفصل الخامس : الجانب التطبيقي

الفصل الخامس : الجانب التطبيقي

أعرض في هذا الفصل بعض القضايا الجنائية ، و أقوم بتحليل محتواها مبيناً التغير الذي طرأ عليها سواء كان التغير في التجريم أو في العقوبة و هي كما يلي :

القضية الأولى

نوع القضية : تهريب هيروين مخدر

الزمان : ١٤١٦هـ .

ملخص الدعوى :

أقام المدعي العام دعوى بالمحكمة العامة في الرياض ضد المدعو / .... لإدانته بتهريب ما وزنه كيلو جراماً وثمانين جراماً وتسعة أعشار الجرام (١,٨٨,٩) ، وذلك بناءً على الأدلة الآتية :-

١- إقراره المصدق شرعاً بتهريبه للهيروين المخدر للمملكة العربية السعودية بدافع الكسب المادي وقدومه بجواز سفر مزور .

٢- محضر القبض المعد من الجهة القابضة .

٣- التقرير الكيماوي المتضمن إيجابية العينة من الكمية المضبوطة للهيروين المخدر .

الإجابـة :

بسؤال المدعى عليه عما جاء بدعوى المدعي العام ، أجاب بصحة ما جاء فيها من تهريبه كيلو جراماً وثمانية وثمانين جراماً وتسعة أعشار الجرام (١,٨٨,٩) من الهيروين المخدر للمملكة العربية السعودية بدافع الكسب المادي وحضوره بجواز سفر مزور .

الحكم :

أولاً : بناء على ما تقدم بالدعوى والإجابة ، وبعد مصادقة المدعى عليه على دعوى المدعي العام ، وبعد الاطلاع على التقرير الكيماوي الشرعي وبقية أوراق المعاملة ، حكم على المدعى عليه بثبوت إدانته بتهريب المخدرات للكسب المادي ، وحكم عليه بقتله تعزيراً بضرب عنقه بالسيف حتى الموت بالقرار الشرعي رقم (٢٤/٣٣) في ١٤١٦/١/١٩هـ .

ثانياً : صدق الحكم من هيئة التمييز بقرارها رقم (٣١٩م/٣/أ) بتاريخ ١٤١٦/٤/١١هـ ، ثم أيد من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة بقرارها رقم (٣/٢٣٥) بتاريخ ١٤١٦/٥/٨هـ .

وقد تم الرفع بخصوص المدعى عليه من إمارة الرياض إلى وزارة الداخلية بالخطـاب رقـم (٣٨٠٩/٩/س) بتاريخ ١٤١٦/٦/٦هـ ، ثم تم الرفع من وزارة الداخليـة إلى المقـام الـسامي بخصوصه بالبرقية رقم (٤٧٣١٥/١٩) بتاريخ ١٤١٦/٦/٢٣هـ ، وصدرت موافقة المقام السامي بإنفاذ ما تقرر شرعاً بالأمر السامي رقم (١٢٦٦٣/٤/م) بتاريخ ١٤١٧/٨/٢٧هـ .

وقد تم تنفيذ حكم القتل في يوم الجمعة الموافق ١٤١٧/١١/٢٧هـ بمنطقة الرياض .

تحليل المضمون :

تهريب المخدرات من الجرائم التي تغيرت عقوبتها بتغير الزمان ؛ و في هذه القضية حكـم فيها بما استقرت عليه عقوبة مهرب المخدرات في المملكة العربية السعودية و هي القتل تعزيراً ، وقد كانت عقوبة مهرب المخدرات في المملكة العربية السعودية مفوضـة إلى القاضـي نـاظر القضية ، و يقرر العقوبة التعزيرية التي يراها مناسبة . و مع تغير الزمان و ظهور جسامة ضـرر المخدرات ، صدر قرار مجلس الوزراء رقم ١١ في ١٣٧٤/٢/١هـ المتضمن أن كل من يثبت

عليه لدى المحاكم المختصة بتهريب المواد المخدرة إلى المملكة بطريق مباشر أو غير مباشر يسجن مدة خمسة عشـر عاماً ، بالإضافة إلى عقوبات تكميلية أخرى . [1]

و مع تغير الزمان و زيادة المردود المادي لتجارة المخدرات ،لم تعد هذه العقوبات رادعـة ، فصدر قرار هيئة كبار العلماء رقم ١٣٨و تاريخ ١٤٠٧/٦/٢٠هـ ، المؤيد بالأمر السامي رقـم ٤/ب/٩٦٦٦ في ١٤٠٧/٧/١٠هـ المتضمن أن عقوبة مهرب المخدرات القتل تعزيراً ، و تأتي هذه القضية كمثال على ما انتهت إليه عقوبة مهرب المخدرات في المملكة العربية السعودية .

القضية الثانية

نوع القضيـة : (اشتغـال الموظف العام بالتجارة)

الزمان : ١٤٢١هـ

ملخص الوقائع :

في يوم الاثنين الموافق ١٤٢١/٣/٣هـ انعقدت بفرع ديوان المظالم بجدة ، الدائرة الجزائيـة السابعة ، الصادر بشأنها قرار معالي رئيس ديوان المظالم رقم ٢٣ لعام ١٤٢٠هـ ، والمشكلة من :

---

(١) انظر : ص ١١٤من هذا البحث

(رئيس وعضوين وأمين سر الدائرة) ؛ وذلك للحكم في القضية المذكورة أعلاه المحالة للدائرة بتاريخ ١٤٢١/٢/٦هـ ، والواردة إلى الديوان بخطاب هيئة الرقابة والتحقيق بجدة ، والمتهمة فيها (أ) سعودية الجنسية .

وادعى ممثل الادعاء في مواجهة المتهمة قائلاً : إن المتهمة المذكورة حال كونها موظفة عامة - أخصائية تمريض بمستشفى ... بجدة - اشتغلت بالتجارة بطريقة غير مباشرة ، بأن قامت بتفويض أخيها المدعو (ب) فلسطيني الجنسية ، بالاشتراك باسمها في إنشاء شركة لبيع المعسل مع الآخرين ، والتوقيع نيابةً عنها في كل ما يتعلق بذلك ، واستلام وتسليم أي مبالغ نقدية ، أو شيكات ، أو بضائع نيابة عنها ، فقام المذكور بإنشاء تلك الشركة ، وممارسة النشاط التجاري باسم الموظفة المذكورة ، بموجب ذلك التفويض فتمت المخالفة بناء على ذلك للأدلة التالية :

١) ما ورد بشكوى كل من المدعو (ج) ، و (د) من قيام المتهمة المذكورة بمشاركتهما في إنشاء شركة لبيع المعسل ، وتفويضها شقيقها (ب) للتوقيع نيابة عنها في ذلك .

٢) ما هو ثابت بالتفويض المؤرخ في ١٤١٩/١٠/٢١هـ ، والمصادق عليه من مؤسسة زوجها من الغرفة التجارية الصناعية بجدة ، المرفق صورته بالأوراق ، من تفويض المتهمة (أ) ، لشقيقها (ب) بالمتابعة نيابة عنها ، لكافة أعمالها لدى شركة المعسل التي بينها وبين (ج) و (د) ، وله الحق في التوقيع نيابة عنها ، والاستلام والتسليم لأي مبالغ نقدية ، أو عينية أو شيكات أو بضائع .

٣) ما هو ثابت عن عقد تأثيث الـشركة ، ومحـضر اجتمـاع أعـضائها المـؤرخ في ١٤١٩/١٠/١٣هـ ، وسندات الاستلام المرفق صور ا بالأوراق ، من وجود اسـم المتهمة المذكورة ،كأحد الشركاء المؤسسين للشركة .

٤) اعتراف المتهمة بقيامها بتفويض شقيقها (ب) ، بالمشاركة في تلك الشركة باسمها ، والتوقيع نيابة عنها على ما يلزم ذلك .

وطلب ممثل الادعاء من الدائرة معاقبة المتهمة ، طبقاً لأحكام المادة الأولى فقرة (١) مـن المرسوم الملكي رقم ٤٣ لعام ١٣٧٧ هـ .[(١)]

التهمة :

ثبت للدائرة بناء على ما سبق ، اشتغال المتهمة بالتجارة ، حال كو ـا موظفـة عامـة، وخالفت بذلك التنظيمات الصادرة من ولي الأمر ، بمنع الموظف من مزاولة التجارة ، حتى ولو كان بطريق غير مباشر .

المستنـد النظامي :

حسب نص المادة الأولى فقـرة (١) من المرسوم الملكي رقم ٤٣ لعام ١٣٧٧هـ

---

(١) يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن ألف ريال ولا تزيد عن عشرة ألاف ريال . أولاً : الموظفون الرسميون الذين يشتغلون بالتجارة وكذلك الذين يشتغلون منهم بالمهن الحرة دون إذا نظامي .

الحكم :

حكمت الدائرة بإدانة المتهمة (أ) سعودية الجنسية ، بالاشتغال بالتجـارة حـال كو ـا موظفة عامة ، وتغريمها عن ذلك مبلغ ألف ريال .

التنفيذ :

هذا الحكم ائي ، وواجب النفاذ بعد أن قرر كل من المدعى عليه ، وممثل الادعاء قناعتهما به .

تحليل المضمون :

هذه القضية مما تغير فيه الحكم بتغير الزمان فاشتغال الموظف العام بالتجارة ، تصرف مباح في الأصل و غير مجرم ، لكن لمـا رأى ولي الأمر أن في منع الموظف من العمل بالتجارة ، تحقيـق مصلحة عامة ، قام بمنعه ، و رتب على مخالفة هذا المنع عقوبة تعزيرية . فتغير اشتغال الموظف العام بالتجارة من الإبـاحه إلى التجريم .

القضية الثالثة :

نوع القضية : قتل عمـد

الزمان : ١٤٠٧هـ

ملخص القضيـة

اعتدى (أ) على (ب) بتاريخ ١٣٩٤/١٠/٣هـ ، وذلك بطعنه بسكين في صدره ، نتـج

عن ذلك وفاة ا نى عليه .

وبالقبض على الجاني ، والتحقيق معه اعترف بأنه حدثت مضاربة بينه وبين شـقيق (ب) ، لمطالبتهما له بمبلغ مالي باقي إيجار السكن الذي كان يسكنه معهما ، وأن (ب) شهر عليه السكين بقصد طعنه ا ، فأمسك يده ونصاب السكين بشدة ، وقام بعطف يده ، وأعادها إلى نحـر (ب) وطعنه طعنة واحدة سال على إثرها الدم . وقد سجل اعترافه بذلك شرعاً .

الحكم :

وبإحالة القضية إلى المحكمة العامة بمكة المكرمة ، صدر فيها الصك رقـم ١/٩٢ وبتـاريخ ١٣٩٦/٢/٣هـ ،المتضمن الحكم على الجاني بالقصاص ضرباً بالسيف في عنقه مؤاخذة له باعترافه ، على أن لا ينفذ القصاص إلا بعد بلوغ القاصرين من ورثة القتيل ، وطلبهم مع بقية الورثة البالغين استيفائه .

وصدق على الحكم من هيئة التمييز بالقرار رقم ٨٢٤ بتاريخ ١٣٩٦/٣/٢٣هـ ، ومـن مجلس القضاء الأعلى بالقرار رقم ١٤٠ بتاريخ ١٣٩٦/٥/٢٧هـ .

وصدر الأمر السامي رقم ٤/هـ ٢٣٣١٨ بتاريخ ١٣٩٦/٩/٢٠هـ القاضي بإنفـاذ مـا تقرر شرعاً .

وبعد بلوغ القاصرين من الورثة سن الرشد ، تم العفو عن القصاص إلى الدية ، وقدرها مئة وعشرة آلاف ريال ، وسلمت إلى وكيل الورثة .

وتم إلحاق ذلك في صك الحكم الصادر في القضية بتاريخ ١٤٠٧/٦/٣هـ .

وأخيراً صدر الأمر السامي رقم ١٩٨١/٤/م بتاريخ ١٤٠٧/١١/٢٩هـ ، القاضي بإنفاذ ما تقرر شرعاً مؤخراً بالنسبة للحق الخاص ، وإطلاق سراح الجاني حيث أمضى بالسجن ما يقارب ثلاثة عشر عاماً ، وهي أكثر من المدة المقررة بالإرادة الملكية الخاصة بقاتلي العمد الذين يسقط عنهم القود ، وإبعاده إلى بلاده ، ووضعه على قائمة الممنوعين من الدخول إلى المملكة اتقاءً لشره .

وقد بلغت الإمارة المختصة بخطاب وزارة الداخلية رقم ٨٣٦١/١٦ بتاريخ ١٤٠٧/١٢/١هـ ما قضى به الأمر السامي لإنفاذ موجبه .

تحليل المضمون :

من استعراض هذه القضية وتأمل ما صدر فيها من حكم شرعي وأوامر سامية يتبين ما يلي :

بعد أن ثبت أحقية ورثة المجني عليه في القصاص من قاتل مورثهم شرعاً ، وثبوت بلوغ القصار منهم سن الرشد وتكليفهم ، تم إجازة العفو الصادر منهم عن القصاص إلى الدية و مقدارها (١١٠٠٠٠) ريال .

و قد جرى القضاء في المملكة العربية السعودية على اعتبار الإبل أصلاً في الديات ، و تقوم بالمال حسب قيمتها في كل زمان [1] ، لذا فلا غرابة أن يختلف الحكم القضائي في تقدير الدية من زمان إلى آخر حسب اختلاف قيمة الإبل ؛ ففي عام ١٣٧٤هـ كلف سماحة رئيس القضاة ، من

---

(١) انظر: فتوى سماحة رئيس القضاة و مفتي الديار السعودية بتاريخ ١٣٧٤/١/٥هـ ، بشأن دية النفس المسلمة و المعممة على المحاكم للعمل بموجبها بخطاب نائب رئيس القضاة رقم ٢/٦٧٩/م و تاريخ ١٣٨٥/٣/١٢هـ

يوثق م من أهل الخبرة في تقدير قيمة الإبل ، فخلص إلى أن قيمة دية القتل العمد و شبه العمد ثمانية عشر ألف ريال عربي سعودي ، و قيمة دية القتل الخطأ ستة عشر ألف ريال عربي سعودي [1] ؛ وفي عام ١٣٩٠هـ قرر مجلس القضاء الأعلى رفع الدية إلى أربعة و عشرين ألف ريال عربي سعودي للقتل الخطأ ، و سبعة و عشرين ألف ريال للعمد و شبه العمد . و يستمر العمل عليه مالم تتغير قيمة الإبل بزيادة كثيرة ، أو نقص ملحوظ . [2]

و في عام ١٤٠١هـ صدر قرار مجلس القضاء الأعلى بتعديل مقدار الديات ، بحيث تكون دية العمد مئة وعشرة آلاف ريال ، و دية الخطأ المحض مئة ألف ريال .[3]

القضية الرابعة :

نوعية القضية : (حيازة سلاح بدون ترخيص)

الزمان : ١٤١٩هـ

---

(١) انظر : المرجع السابق

(٢) قرار رقم ١٠٠ في ١٣٩٠/١١/٦هـ

(٣) قرار مجلس القضاء الأعلى رقم ١٣٣ في ١٤٠١/٩/٣هـ

ملخص القضية :

بناءً على محضر لجنة تقرير عقوبات نظام الأسلحة ، والمشكّل بأمر الحاكم الإداري لمنطقة المدينة المنورة ؛ فقد اجتمعت اللجنة في يومه وتاريخه ؛ لدراسة المعاملة الواردة من محافظة العلا بشأن المدعو : (أ) والتي تتضمن إدانته بحيازة مسدس ربع رقم F ٤٩٥٠ مع خمس طلقات بدون ترخيص ؛ والذي وجد مع أمتعته أثناء تفتيش أمتعة الركاب المسافرين على الرحلة رقم (١٦٣١) ، المغادرة إلى جدة من مطار الأمير محمد بن عبد العزيز بالمدينة المنورة بتاريخ ١٤١٩/١٢/٢٩هـ .

وبعد دراسة كامل المعاملة المرفقة اتضح الآتي :-

الوصف الجرمي :

أدين شرعاً (أ) بحيازته لمسدس بدون ترخيص ، وترك عقوبة ذلك لولي الأمر وفق ما جاء بالقرار الشرعي رقم ٢/٨٤ في ١٤٢٠/٨/١٦ هـ .

النصوص النظامية للتجريم :

تم الاطلاع على نظام الأسلحة والذخائر الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٨/٩ وتاريخ ١٤٠٢/٢/١٩هـ ، واللائحة التنفيذية له الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢١٦٤ وتاريخ

١٤٠٢/١١/٢٣هـ ، واتضح أن النصوص النظامية التي تنطبق على هذه الحالة ، هي المادتان رقم (٢٦ و ٢٩) من نظام الأسلحة ، التي تنص المادة (٢٦) بأن يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين ، وبغرامة لا تزيد عن خمسة آلاف ريال ، أو بإحداهما ، كل من حمل أو حاز أو بـاع أو اشـترى سلاحاً بدون ترخيص ؛ كما تنص المادة (٢٩) بأنه في جميع المخالفات المنصوص عليها في النظـام يتم مصادرة السلاح أو الأسلحة المضبوطة .

الحكم :

بدراسة ما أشير إليه سابقاً دراسة وافيـة ترى اللجنة ما يأتي :

١) تغريم (أ) المذكور مبلغ ألف ريال .

٢) مصادرة المسدس المشار إليه وطلقاته .

٣) عدم منحه أي تصريح سـلاح وفق ما تقتضي به التعليمات .

تنفيذ الحكم :

وبرفع المحضر للحاكم الإداري للمنطقة ، ملخصاً فيه الوقائع والعقوبات صدرت الموافقة على الحكم

تحليل المضمون :

هذه القضية مما تغير فيه الحكم بتغير الزمان ، فتملك السلاح تصرف مباح في الأصل ، و غـير مجرم ، لكن لمـا رأى ولي الأمر أن المصلحة تستلزم تقييد تملك السلاح ، وضع ضوابط لـذلك ، ورتب على مخالفة هـذه الضوابط عقوبة تعزيريـة .

القضية الخامسة :

نوع القضية : (نقل بعض منتجات الغابات بدون تصريح)

الزمان : ١٤١٦هـ

ملخص الوقائع :

بتاريخ ١٤١٦/١١/١٩هـ قبض على المدعو (أ) ، وهو يقود سيارة (داتسون) غمـارة واحدة محمل حطب ، على طريق صحراوي قريب من طريق (مكة - جدة) القديم ؛ وبـالتحقيق

مع المدعو (أ) اعترف أن الحطب المحمل بسيارته ، عائد له ، وقد قام بتقطيعه بواسطة منشار آلي ، و سجل اعترافه شرعاً.

و بناءً عليه جرى ربطه بالكفالة الضامنة لحضوره عند الطلب .

الوصف الجرمـي :

نقل بعض منتجات الغابات بدون تصريح

النصوص النظامية للتجريم :

ما ورد في المادة الخامسة عشر من نظام الغابات والمراعي ، الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم ٢٢ في ١٣٩٨/٥/٣هـ والتي نصها :

" يعاقب كل من يخالف أحكام المادة (١٠) بالسجن مدة شهر أو بغرامة خمسمائة ريال أو بكلتـا العقوبتين وتضاعف العقوبة إذا تكررت المخالفة " .

وما ورد في المادة (٢٢) من النظام والذي نصه :

" ما يصادر بمقتضى هذا النظام يباع بالمزاد العلني أمام لجنة مؤلفة من مندوبين عن بلديـة المنطقـة والإمارة وممثل عن الوزارة وتدفع القيمة لخزانة الدولة " .

الحكم :

١- سجن المدعو (أ) مدة شهر

٢- تغريمه مبلغ خمسمائة ريال

٣- مصادرة الحطب المضبوط معه

التنفيذ :

برفع الوقائع للحاكم الإداري للمحافظة أمر بالاكتفاء بالغرامة (٥٠٠) خمـسمائة ريـال ومصادرة الحطب .

تحليل المضمون :

الاحتطاب من المباحات في الشريعة الإسلامية ، بل بين النبي ﷺ أن الفقير الـذي يحتطـب و يحمل حطبه للسوق ليبيعه خير ممن يسأل الناس أن يتصدقوا عليه ، حيث قـال ﷺ : (لأن يأخـذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب على ظهره ، فيبيعها ، فيكف الله ا وجهه ، خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه) .[1]

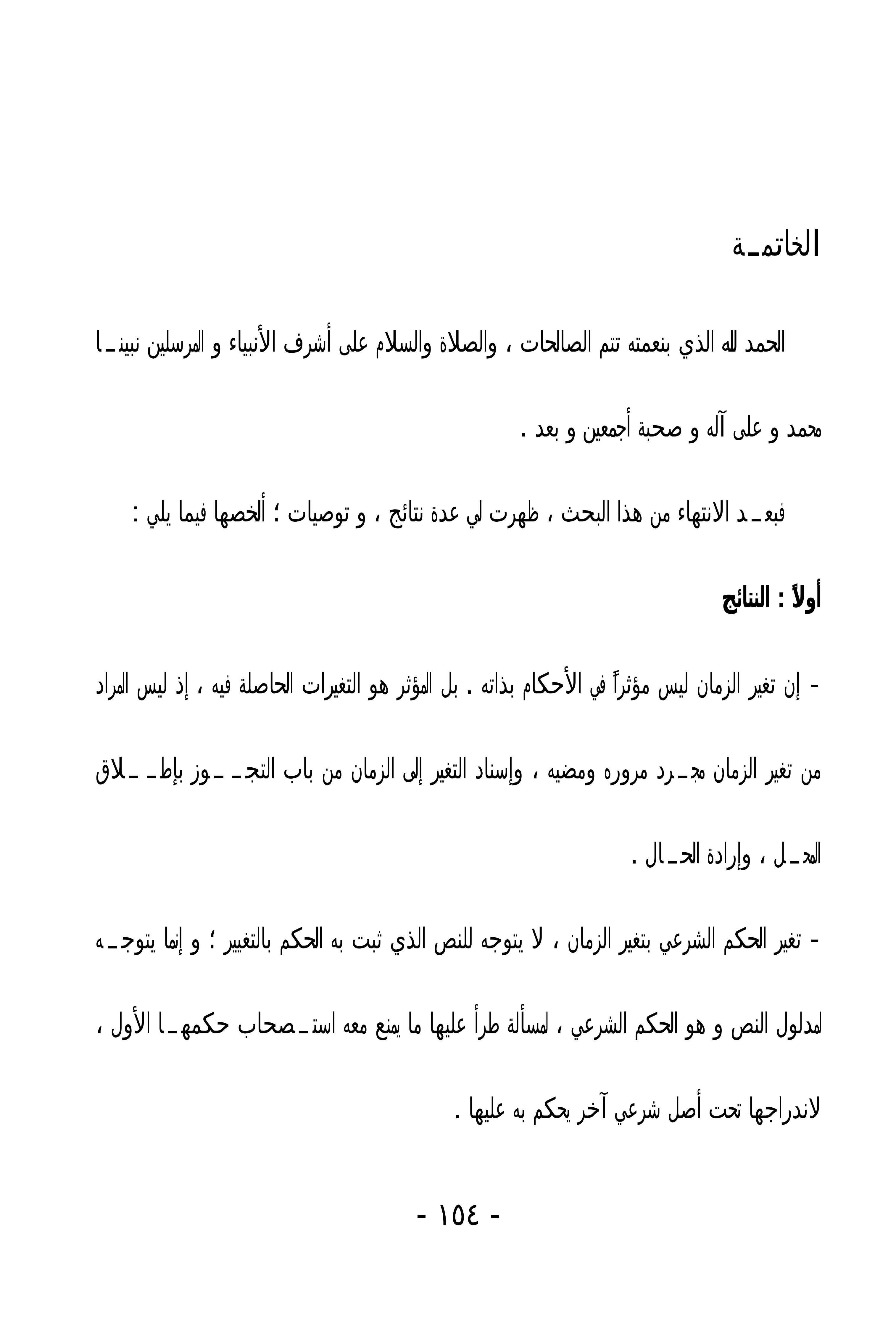
(١) أخرجه البخاري ، كتاب الزكاة ، باب الاستعفاف عن المسألة ، حديث رقم (١٤٧١)

لكن لما كان الاحتطاب الجائر يؤدي إلى القضاء على الغطاء الشجري ، و تدهور الغطـاء النباتي الطبيعـي ، ومن ثم التأثير السلبي على النظام البيئي ، خاصةً في الدول التي يغلب عليها البيئة الصحراوية [1]، رأى ولي الأمر أن من المصلحة تقييد عملية الاحتطاب فصدر المرسوم الملكي رقـم م/٢٢ وتاريخ ١٣٩٨/٥/٣هـ (١٩٧٧م) بالموافقة على نظام الغابات والمراعي ، بناءً على قرار مجلس الوزراء رقم (٣٩٢) وتاريخ ١٣٩٨/٤/١٨هـ .

و منع هذا النظام الاتجار بالحطب ، إلا بترخيص من وزارة الزراعة ، و رتب على مخالفـة ذلـك عقوبة تعزيرية .

---

(١) انظر : تقديم وزارة الزراعة لنظام الغابات و المراعي في موقع الوزارة على الشبكة العنكبوتية http://www.moa.gov.sa



الخاتمـة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء و المرسلين نبينـا محمد و على آله و صحبة أجمعين و بعد .

فبعـد الانتهاء من هذا البحث ، ظهرت لي عدة نتائج ، و توصيات ؛ ألخصها فيما يلي :

أولاً : النتائج

- إن تغير الزمان ليس مؤثراً في الأحكام بذاته . بل المؤثر هو التغيرات الحاصلة فيه ، إذ ليس المراد من تغير الزمان مجـرد مروره ومضيه ، وإسناد التغير إلى الزمان من باب التجـوز بإطـلاق المحـل ، وإرادة الحـال .

- تغير الحكم الشرعي بتغير الزمان ، لا يتوجه للنص الذي ثبت به الحكم بالتغيير ؛ و إنما يتوجـه لمدلول النص و هو الحكم الشرعي ، لمسألة طرأ عليها ما يمنع معه استـصحاب حكمهـا الأول ، لاندراجها تحت أصل شرعي آخر يحكم به عليها .

- إن أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلاميـة ، قادرةٌ على شمول كل ما جـد من جرائم لـم تكن موجودة زمن الوحي ؛ فلا تحتاج إلى عدد من النصوص بقـدر عدد الجرائـم القديمـة والحادثة ، وما سيحدث من جرائم ، ولا تحتاج إلى نصوص خاصة لكل حالة استثنائية ، أو ظروف طارئة .

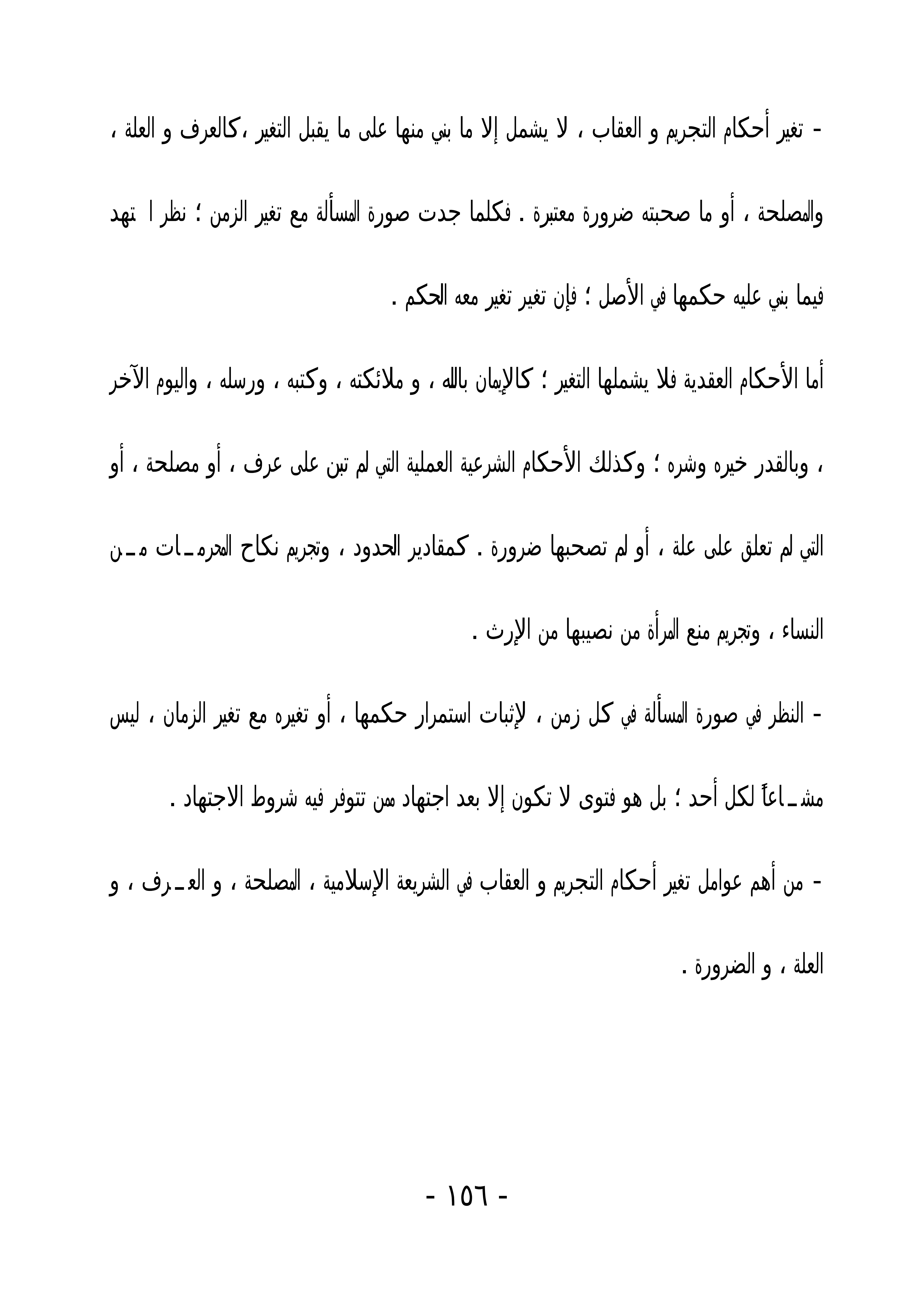
- مصطلح تغير الحكم مصطلح قديم ، من أوائل من ذكره القرافي المالكي (ت : ٦٤٨هـ) . و استقر المصطلح و انتشر بعد أن أدرجت قاعدة (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان) ضمن القواعد الفقهية في مجلة الأحكام العدلية

- يختلف مصطلح (تغير الأحكام بتغير الزمان) عن (النسخ) .

- يختلف مصطلح (تغير الأحكام بتغير الزمان) عن (تجديد الدين) .

- راعى النبي صلى الله عليه و سلم التغيرات التي حصلت في زمانه ؛ وكذلك أصحابه – رضـي عنهم - من بعده .

- الأصل في أحكام الشـرع الثبات وعدم التغير .



- تغير أحكام التجريم و العقاب ، لا يشمل إلا ما بني منها على ما يقبل التغير ،كالعرف و العلة ، والمصلحة ، أو ما صحبته ضرورة معتبرة . فكلما جدت صورة المسألة مع تغير الزمن ؛ نظر ا تهد فيما بني عليه حكمها في الأصل ؛ فإن تغير تغير معه الحكم .

أما الأحكام العقدية فلا يشملها التغير ؛ كالإيمان بالله ، و ملائكته ، وكتبه ، ورسله ، واليوم الآخر ، وبالقدر خيره وشره ؛ وكذلك الأحكام الشرعية العملية التي لم تبن على عرف ، أو مصلحة ، أو التي لم تعلق على علة ، أو لم تصحبها ضرورة . كمقادير الحدود ، وتجريم نكاح المحرم ـات م ـن النساء ، وتجريم منع المرأة من نصيبها من الإرث .

- النظر في صورة المسألة في كل زمن ، لإثبات استمرار حكمها ، أو تغيره مع تغير الزمان ، ليس مش ـاعاً لكل أحد ؛ بل هو فتوى لا تكون إلا بعد اجتهاد ممن تتوفر فيه شروط الاجتهاد .

- من أهم عوامل تغير أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلامية ، المصلحة ، و الع ـرف ، و العلة ، و الضرورة .

ثانيـا : التوصيـات

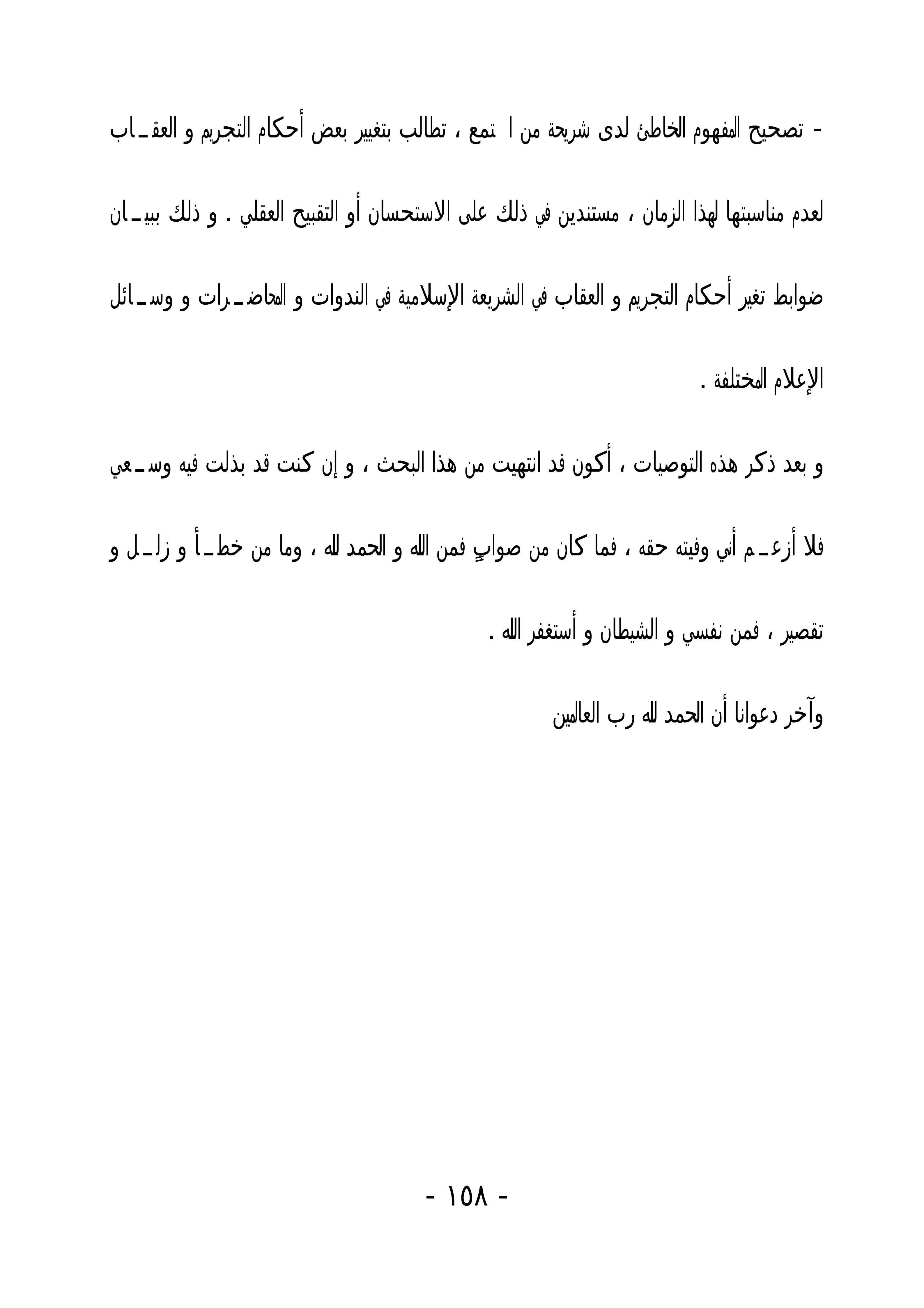
يوصي الباحث في ختام بحثه بما يلي :

- إعـداد دراسات مستقلة في كل عامل من عوامل تغير أحكام التجريم و العقـاب في الـشريعة الإسلامية .

- إعداد دراسات في أثر تغير الزمان في تغير و سائل الإثبات .

- تحديث الأنظمة القديمة بما يتوافق مع معطيات الزمن الحاضر ، و التنسيق بين السلطات الثلاث في الدولة ، التنظيمية و القضائية و التنفيذية لتحقيق ذلك .

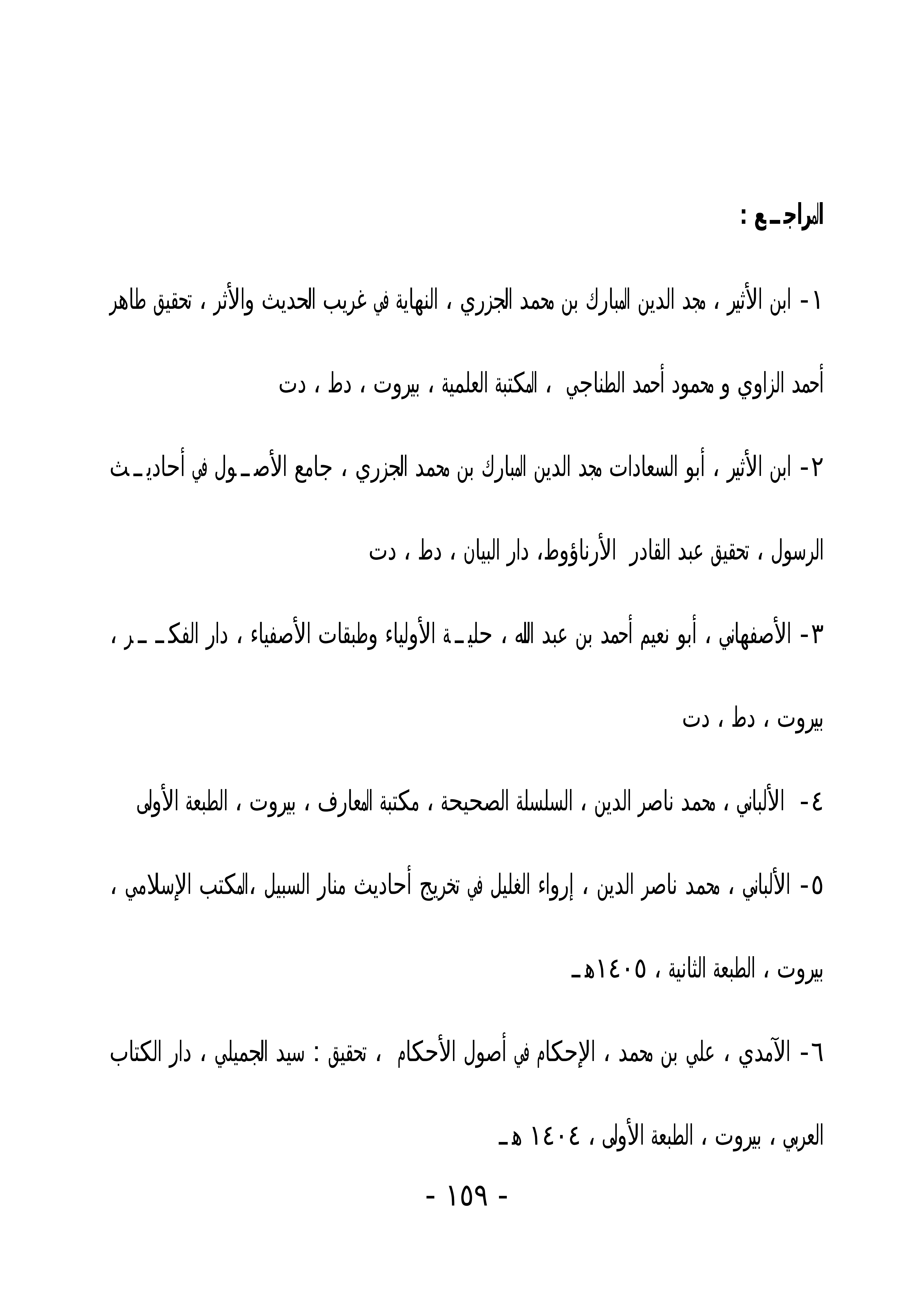
- عدم الجمود على الاجتهادات القديمة المبنية على متغير ، رغم تغير ما بنيت عليه ، و أوضح مثالٍ على ذلك في نظر الباحث ، الدية إذ لا زال العمل في المحاكم على تقديـر الدية في القتل العمـد ، و شبه العمد بـ (١١٠٠٠٠) ريال سعودي ، بناءً على آخر تقييم للإبل عام ١٤٠١هـ ـ ، أي قبل أكثر من ثمان و عشرين سنة ، رغم تغير قيمة الإبل عدة مرات ؛ لذا يوصي الباحـث بإعـادة تقييم الإبل ، و تحديد قيمتها بالريال .



- تصحيح المفهوم الخاطئ لدى شريحة من المجتمع ، تطالب بتغيير بعض أحكام التجريم و العقـاب لعدم مناسبتها لهذا الزمان ، مستندين في ذلك على الاستحسان أو التقبيح العقلي . و ذلك ببيـان ضوابط تغير أحكام التجريم و العقاب في الشريعة الإسلامية في الندوات و المحاضـرات و وسـائل الإعلام المختلفة .

و بعد ذكر هذه التوصيات ، أكون قد انتهيت من هذا البحث ، و إن كنت قد بذلت فيه وسـعي فلا أزعـم أني وفيته حقه ، فما كان من صوابٍ فمن الله و الحمد لله ، وما من خطـأ و زلـل و تقصير ، فمن نفسي و الشيطان و أستغفر الله .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين



المراجــع :

١- ابن الأثير ، مجد الدين المبارك بن محمد الجزري ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق طاهر أحمد الزاوي و محمود أحمد الطناجي ، المكتبة العلمية ، بيروت ، دط ، دت

٢- ابن الأثير ، أبو السعادات مجد الدين المبارك بن محمد الجزري ، جامع الأصــول في أحاديــث الرسول ، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، دار البيان ، دط ، دت

٣- الأصفهاني ، أبو نعيم أحمد بن عبد الله ، حليــة الأولياء وطبقات الأصفياء ، دار الفكـــر ، بيروت ، دط ، دت

٤- الألباني ، محمد ناصر الدين ، السلسلة الصحيحة ، مكتبة المعارف ، بيروت ، الطبعة الأولى

٥- الألباني ، محمد ناصر الدين ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ،المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ

٦- الآمدي ، علي بن محمد ، الإحكام في أصول الأحكام ، تحقيق : سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤ هـ

٧- أنس ، مالك ، الموطأ ، تعليق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار زمزم ، الرياض ، الطبعة الثانيـة ، ١٤٢٣هـ.

٨- الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب ، قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصـيلية تطبيقيـة ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ،١٤٢٤هـ.

٩- البخاري ، محمد بن إسماعيل ، صحيح البخاري ، (مع فتح الباري لابن حجـر) دار الريـان للتراث ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ.

١٠- البسام ، عبدالله بن عبد الرحمن ، علماء نجد خلال ثمانية قرون ، دار العاصمة ، الريـاض ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ.

١١- بسطامي ، محمد سعيد ، مفهوم تجديد الدين ، دار الدعوة ، الكويـت ، الطبعـة الأولى ، ١٤٠٥هـ.

١٢- أبو البصل ، عبد الناصر موسى ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة و القانون ، دار النفائس ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ.

١٣- البغوي ، الحسين بن مسعود الفراء ، تفسير البغوي (معالم التنزيل) ، دار الكتب العلميـة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ

١٤- بوساق ، محمد المدني ، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسـلامية ، أكاديميـة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ

١٥- البورنو ، محمد صدقي ، موسوعة القواعد الفقهيـة ، مؤسـسة الرسـالة ، الطبعـة الأولى ١٤٢٤هـ،

١٦- البوطي ، محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ،مؤسسة الرسـالة ، بيروت ، الطبعة الأولى .

١٧- الترتوري ، حسين مطاوع ، تغير الأحكام بتغير الأزمان ، (بحث منشور في مجلة البحـوث الفقهية المعاصرة) ، العـدد (٥٩) ، ١٤٢٤هـ

١٨- ابن تيميـة ، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ، السياسة الشرعية ، ، تحقيق صالح اللحام ، مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ

١٩- ابن تيمية ، أحمد ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، دار عـالم الكتـب ، الريـاض ، دط ،

١٤١٢هـ

٢٠- ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم ، تحقيـق محمد حامد الفقي ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، دت

٢١- الجبرتي ، عبد الرحمن بن حسن ، تاريخ الجبرتي ، مطبعة الأنوار المحمدية ، القاهرة ، ٢١٥/٢

٢٢- الجرجاني ، علي بن محمد ، التعريفات ، تحقيق إبراهيم الابياري ، دار الريان ، دط .دت

٢٣- الجصـاص ، أحمد بن علي ، أحكام القرآن ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، دار إحيـاء التراث العـربي ، بيروت ، ١٤١٢هـ

٢٤- الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الاجتهاد من كتاب التلخيص لإمام الحـرمين ، تحقيق : عبد الحميد أبو زنيد ، دار القلم ، دمشق ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨

٢٥- ابن الحاجب جمال الدين أبو عمرو عثمان بن عمر ، منتهى الوصول و الأمـل في علمـي الأصول و الجدل ، دار الكب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ

٢٦- ابن حجر ، أحمد بن علي ، الإصابة في تمييز الصحابة ،مكتبة ابن تيميـة ، القـاهرة ، دط ،١٤١٤هـ

٢٧- ابن حجر ، أحمد بن علي ، توالي التأسيس لمعالي محمد بن إدريس ، تحقيق أبو الفداء عبد الله القاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ

٢٨- أبو الحسين ، محمد بن علي بن الطيب البصري ، المعتمد في أصول الفقه ، تحقيـق : خليـل الميس ، دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ

٢٩- الحراني ، أحمد بن حمدان النمري ، صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ، تحقيق محمد ناصر الـدين الألباني ، لمكتب الإسلامي - بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٣٩٧هـ

٣٠- الحموي ، أحمد بن محمد ، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه و النظائر ، دار الكتـب العلمية ، بيروت ،الطبعة الأولى ، ١٣٨٩م

٣١- ابن حميد ، صالح بن عبد الله ،رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، ، دار الاستقامة ، الطبعـة الثانية ، ١٤١٢هـ (رسالة دكتوراة)

٣٢- حيدر ، علي ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تعريب فهمي الحسيني ، دار عالم الكتب ، الرياض ، ١٤٢٣هـ

٣٣- الخادمي ، نور الدين مختار ، المصلحة الملغاة في الشرع الإسلامي و تطبيقا ا المعاصرة ، مكتبة



الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ

٣٤- ابن خلدون ، عبد الرحمن ، التعريف بابن خلدون ورحلته شرقاً وغرباً تحقيق ، محمد الطبخي ، الدار العربية للكتاب ، تونس ، ٢٠٠٦م

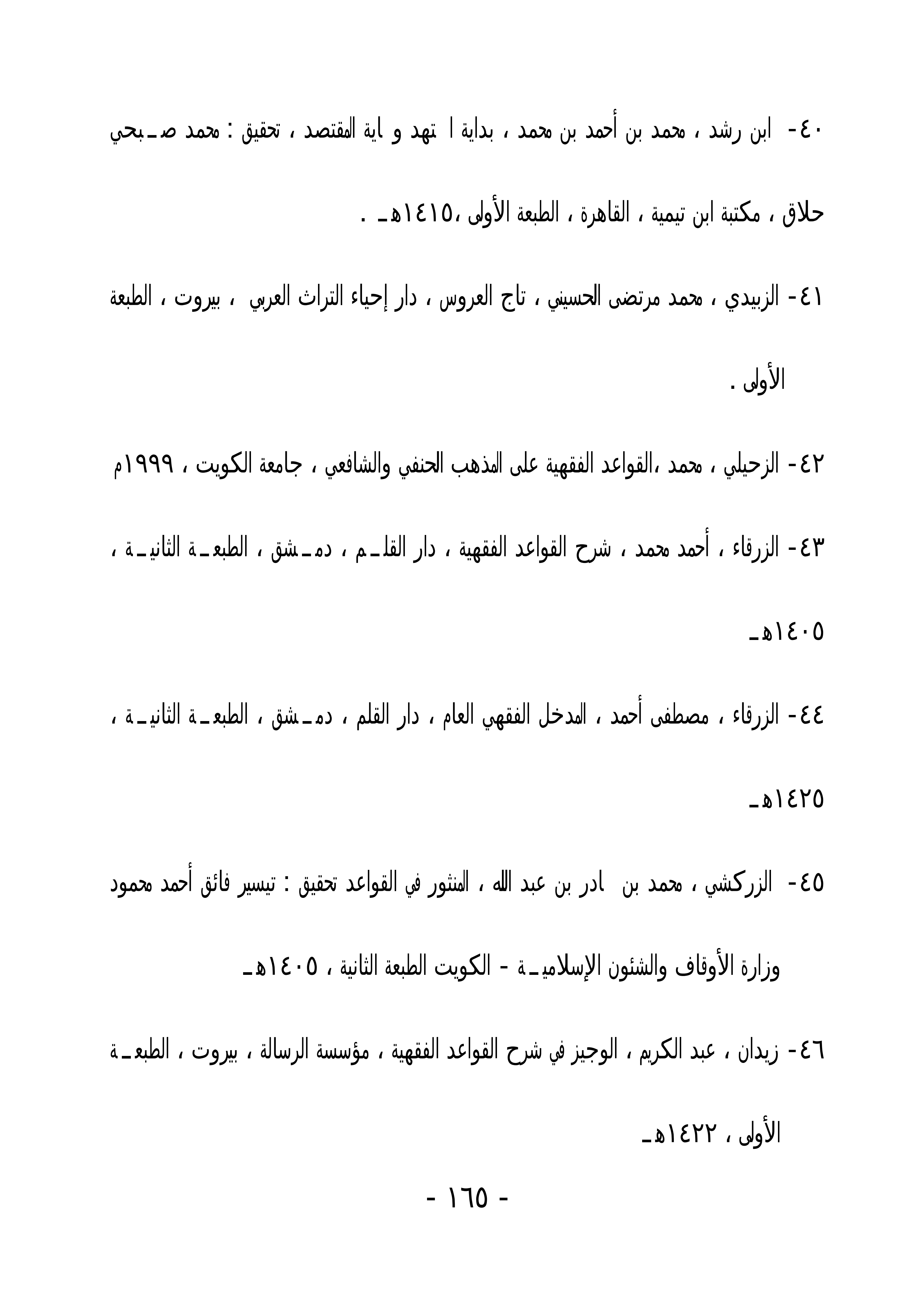
٣٥- ابن خلدون ، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون ، مقدمة ابن خلدون ، دار الهيثم ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ

٣٦- أبو داود ، سليمان بن الأشعث ، السجستاني ، تحقيق : محمد محيي الدين عبـد الحميـد ، المكتبة العصرية ، بيروت

٣٧- الدسوقي ، شمس الدين محمد بن عرفة حاشية الدسوقي على الشرح الكـبير،دار الكتـب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ

٣٨- الرازي ، محمد عمر ، المحصول في علم أصول الفقه ، تحقيق : طـه جابر العلواني ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعـة الثانية ، ١٤١٢هـ

٣٩- الرازي ، محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح ، تحقيق : محمود خاطر ، مكتبة لبنان ، بيروت ، ١٤١٥هـ



٤٠- ابن رشد ، محمد بن أحمد بن محمد ، بداية ا تهد و اية المقتصد ، تحقيق : محمد صبحي حلاق ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ،١٤١٥هـ .

٤١- الزبيدي ، محمد مرتضى الحسيني ، تاج العروس ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى .

٤٢- الزحيلي ، محمد ،القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، جامعة الكويت ، ١٩٩٩م

٤٣- الزرقاء ، أحمد محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ

٤٤- الزرقاء ، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٥هـ

٤٥- الزركشي ، محمد بن ادر بن عبد الله ، المنثور في القواعد تحقيق : تيسير فائق أحمد محمود وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ

٤٦- زيدان ، عبد الكريم ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ

٤٧- السدلان ، صالح بن غانم ، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، دار بلنسية ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ

٤٨- ابن سعد ، محمد بن سعد الهاشمي ، الطبقات الكبرى ، تحقيق محمد عبد القادر عطـا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠ هـ

٤٩- سعيد ، بسطامي بن محمد ، مفهوم تجديد الدين ، دار الدعوة ، الكويت ، الطبعـة الأولى ، ١٤٠٥هـ ـ (رسالة ماجستير)

٥٠- السرخسي ، محمد بن أحمد ، المبسـوط ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤٠٦هـ

٥١- السفياني ، عابد بن محمد ، الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية ، مكتبة المنارة ، مكـة المكرمة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ ـ (رسالة دكتوراة)

٥٢- أبو سنة ، أحمد فهمي ، العـرف و العادة في رأي الفقهاء ، دار البصائر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ ، ص ٣٤

٥٣- السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن كمال الدين ، تاريخ الخلفـاء ، تحقيـق : قاسـم الشماعي الرفاعي و محمد العثماني ، دار القلم ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ

٥٤- شبير ، محمد عثمان ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية ، دار الفرقان ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ

٥٥- الشاطبي ، أبو اسحاق ابراهيم بن موسى ، الموافقات في أصول الشريعة ، تحقيـق : عبـدالله دراز ، دار الحديث القاهرة ، دط ، ١٤٢٧هـ ـ

٥٦- الشافعي ، محمد بن إدريس ،الأم ، ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية،١٣٩٣هـ ـ

٥٧- الشثري ، سعد بن ناصر ، طرق تطبيق القواعد الأصولية على الجرائم الحديثة (بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة) ، العدد السابع والستون ، ١٤٢٦ هـ

٥٨- الشربيني ، محمد بن الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، دار الفكر ، بـيروت ، دط ، ١٤٢٤هـ

٥٩- الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصـول ، دار احيـاء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ

٦٠- الشوكاني ، محمد بن علي ، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علـم التفـسير ، تحقيق سيد ابراهيم ، دار الحديث ، القاهرة ، الطبعة االأولى ، ١٤١٣هـ

٦١- الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقـى الأخبار ، تحقيق : طه عبد الروؤف سعد و مصطفى محمد الهواري ، مكتبة المعارف ، الريـاض ، الطبعة السادسة .

٦٢- آل الشيـخ ، هشام بن عبد الملك ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي ، مكتبة الرشـد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ (رسالة دكتوراة)

٦٣- آل الشيخ ، محمد بن إبراهيم ، تحكيم القوانين ، مكتبة الصحابة الإسلامية ، دط ، دت

٦٤- الصفدي ، صلاح الدين خليل بن ايبك ، الوافي بالوفيـات ، دار صـادر ، د ط ، د ت ، ١٤٠٢هـ

٦٥- الصديقي ، شرف الحق العظيم آبادي بن أمير بن علي بن حيدر ، عون المعبود على شـرح سنن أبي داود ،دار ابن حزم ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ

٦٦- ضمرة ، عبدالجليل زهير ، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والـصلاحية ، دار النفـائس ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ

٦٧- الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، دار عالم الكتب ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ

٦٨- الظاهر ، خالد خليل ، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية (دراسة تحليلية) ، معهد الإدارة العامة ، ١٤٢٦هـ

٦٩- ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين)، دط ، دت

٧٠- ابن عاشور ، محمد الطاهر ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، دار السلام ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ

٧١- عبد السلام ، عز الدين عبد العزيز ، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام ، تحقيق : نزيه كمال حماد و عثمان جمعه ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ

٧٢- عبد العال ، محمد عبداللطيف ، عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ

٧٣- العريفي ، سعد بن عبد الله ، الحسبة و السياسة الجنائية في المملكة العربية السعودية ، مكتبة

الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ

٧٤- ابن عساكر ، تبيين كذب المفتري فيما نسب إلى أبي الحسن الأشعري ، تحقيق أحمد حجازي السقا ، دار الجيل ، بيروت .

٧٥- عودة ،عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، مؤسسة الرسـالة ، الطبعة الرابعة عشرة، ١٤٢٢هـ ـ

٧٦- عوض ، محمد محي الدين ، القانون الجنائي – مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي - ، دط ، ١٩٨٨م

٧٧- ابن العماد ، عبد الحي بن أحمد ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، تحقيق : مـصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ

٧٨- العمري ، علي محمد ، شرح قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان ، (بحث منـشور في مجلة " دراسات إسلامية " ، العدد الثاني ، السنة الأولى ، ١٤١٨هـ)

٧٩- العيني ، بدر الدين محمود بن أحمد ، عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، مطبعة الحلبي ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٢هـ

٨٠- غاوجي ، وهبي سليمان ، تاريخ الفقه الإسلامي ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ

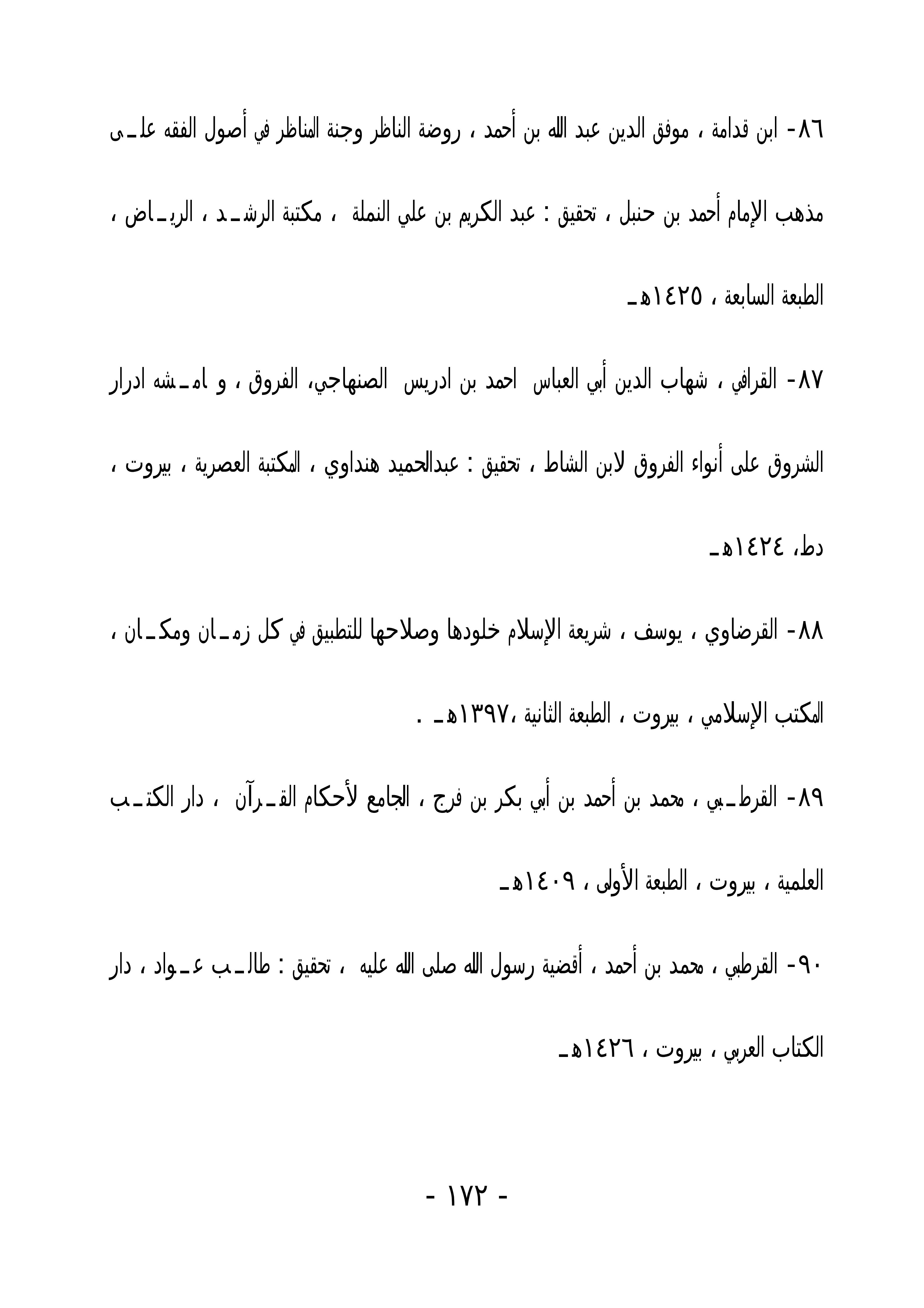
٨١- الغـزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المنخول من تعليقات الأصول ، تحقيق : محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٠هـ

٨٢- الغطيمل ، عبد الله بن حمد ، تغير الفتوى مفهومه و ضوابطه ،(بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الخامس و الثلاثون ، ١٤١٨ هـ

٨٣- ابن فرحون ،القاضي برهان الدين إبراهيم بن علي ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، دط، ١٤٢٢هـ ـ

٨٤- ابن فرحون ، إبراهيم بن علي ، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، تحقيـق : محمد الأحمدي ، مكتبة التراث ، بيروت

٨٥- ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، المغني ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلو ،دار هجر ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ



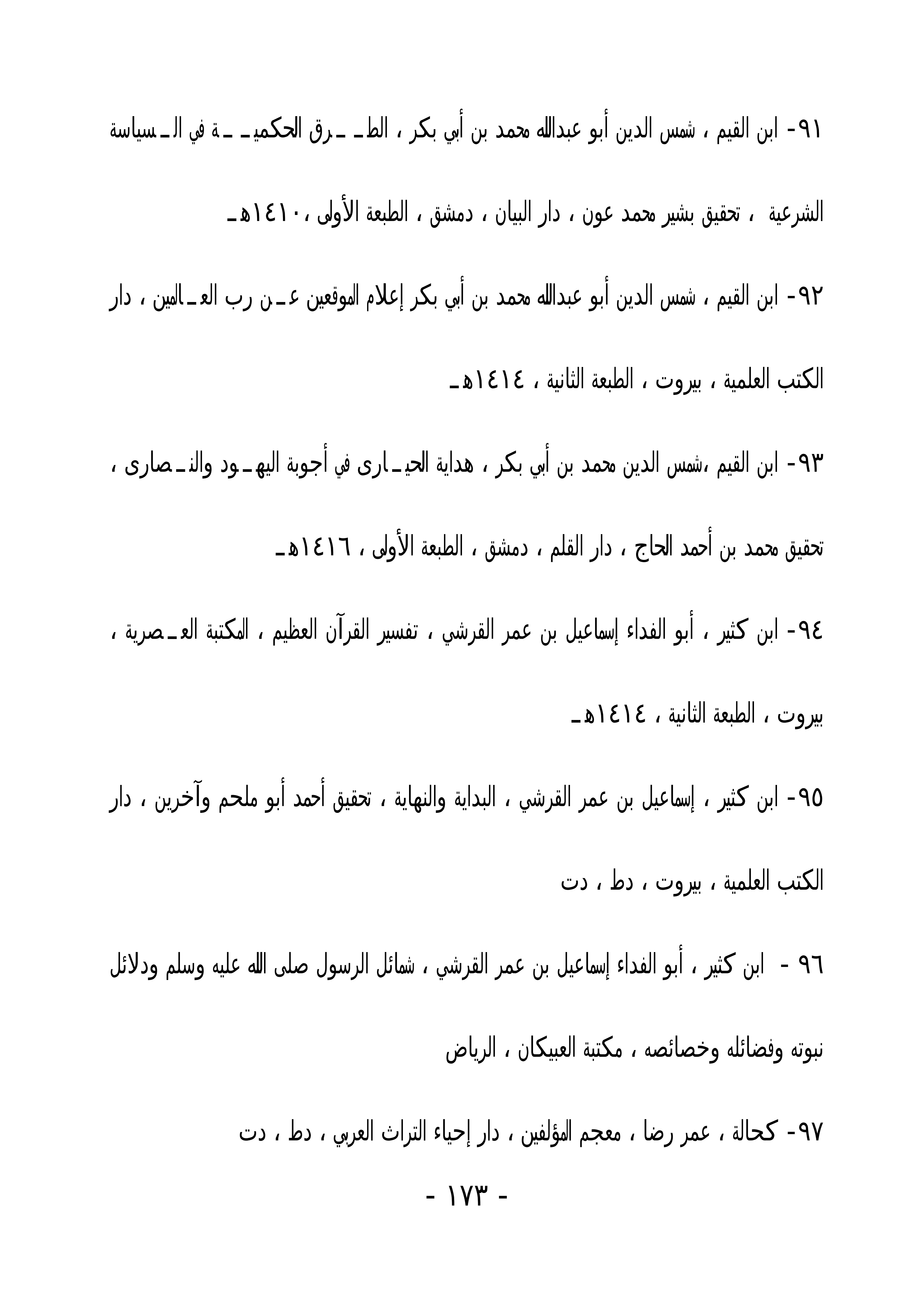
٨٦- ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : عبد الكريم بن علي النملة ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة السابعة ، ١٤٢٥هـ

٨٧- القرافي ، شهاب الدين أبي العباس احمد بن ادريس الصنهاجي، الفروق ، و امشه ادرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط ، تحقيق : عبدالحميد هنداوي ، المكتبة العصرية ، بيروت ، دط، ١٤٢٤هـ

٨٨- القرضاوي ، يوسف ، شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق في كل زمان ومكان ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ،١٣٩٧هـ .

٨٩- القرطبي ، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج ، الجامع لأحكام القرآن ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ

٩٠- القرطبي ، محمد بن أحمد ، أقضية رسول الله صلى الله عليه ، تحقيق : طالب عواد ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٢٦هـ



٩١- ابن القيم ، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق بشير محمد عون ، دار البيان ، دمشق ، الطبعة الأولى ،١٤١٠هـ

٩٢- ابن القيم ، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر إعلام الموقعين عن رب العالمين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ

٩٣- ابن القيم ،شمس الدين محمد بن أبي بكر ، هداية الحيارى في أجوبة اليهود والنصارى ، تحقيق محمد بن أحمد الحاج ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ

٩٤- ابن كثير ، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي ، تفسير القرآن العظيم ، المكتبة العصرية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ

٩٥- ابن كثير ، إسماعيل بن عمر القرشي ، البداية والنهاية ، تحقيق أحمد أبو ملحم وآخرين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، دط ، دت

٩٦ - ابن كثير ، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي ، شمائل الرسول صلى الله عليه وسلم ودلائل نبوته وفضائله وخصائصه ، مكتبة العبيكان ، الرياض

٩٧- كحالة ، عمر رضا ، معجم المؤلفين ، دار إحياء التراث العربي ، دط ، دت

٩٨- كوكسال ، إسماعيل، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ، مؤسسة الرسـالة ، بـيروت ، الطبعة الأولى ،٢٠٠٤م (رسالة دكتوراة)

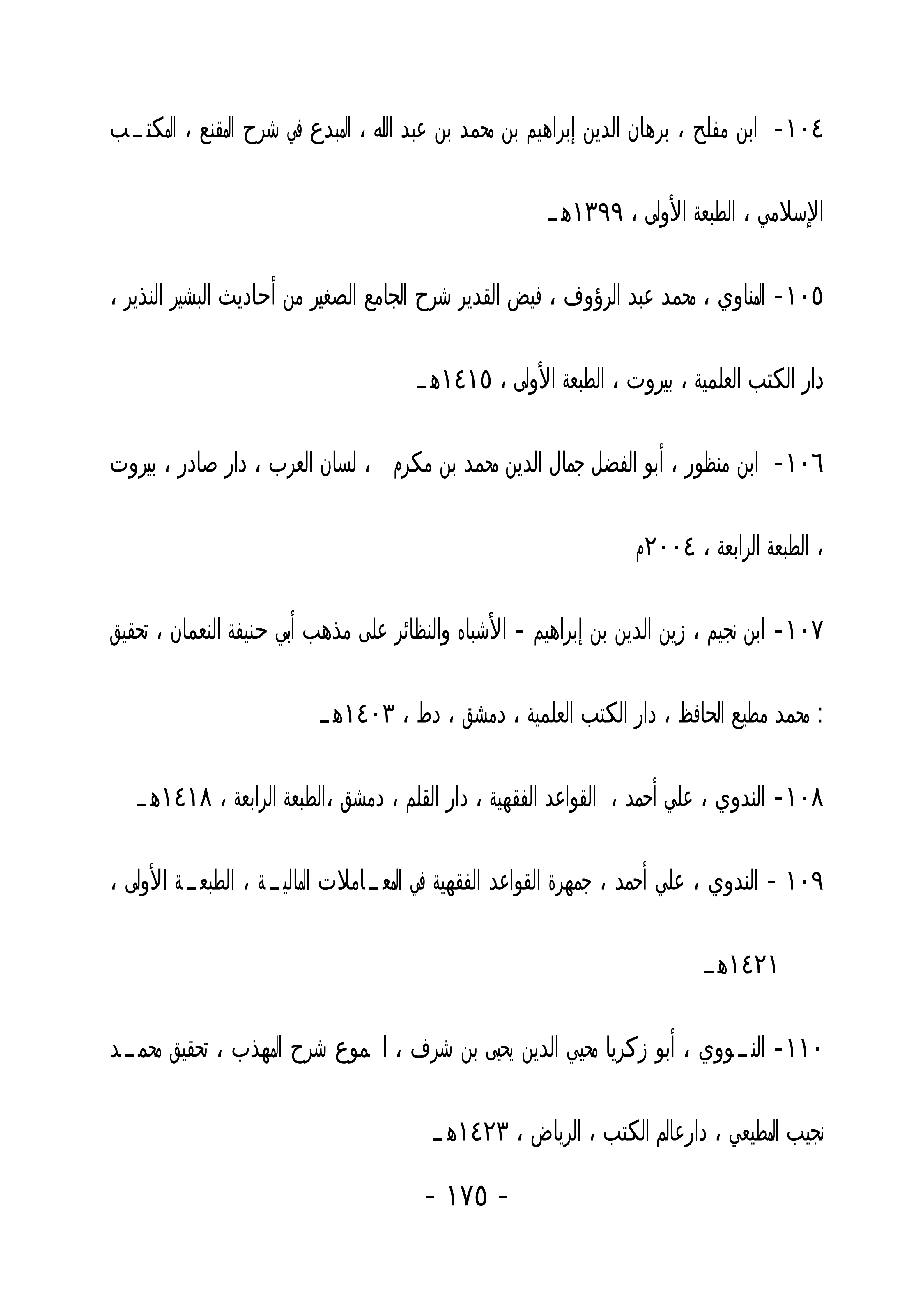
٩٩- ابن اللحام ، علي بن محمد بن علي البعلي ، المختصر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : محمد مظهر بقا ، جامعة الملك عبد العزيز

١٠٠- ابن ماجه ، أبو عبد الله محمد بن يزيد ، تحقيق محمد بن مصطفى الأعظمي ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ

١٠١- الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط٣ ، ١٤٢٠هـ

١٠٢- محيي الدين ، أر- كي نورمحمد بن أر- كي أقضية الخلفاء الراشـدين ، ،دار الـسلام ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ (رسالة دكتوراة)

١٠٣- مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم (مطبوع مع شرح صحيح مـسلم للنـووي) ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ



١٠٤- ابن مفلح ، برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله ، المبدع في شرح المقنع ، المكتـب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ

١٠٥- المناوي ، محمد عبد الرؤوف ، فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ

١٠٦- ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ٢٠٠٤م

١٠٧- ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم - الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، تحقيق : محمد مطيع الحافظ ، دار الكتب العلمية ، دمشق ، دط ، ١٤٠٣هـ

١٠٨- الندوي ، علي أحمد ، القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق ،الطبعة الرابعة ، ١٤١٨هـ

١٠٩ - الندوي ، علي أحمد ، جمهرة القواعد الفقهية في المعـاملات الماليـة ، الطبعـة الأولى ، ١٤٢١هـ

١١٠- النـووي ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف ، ا موع شرح المهذب ، تحقيق محمـد نجيب المطيعي ، دارعالم الكتب ، الرياض ، ١٤٢٣هـ

١١١- النــووي ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥ هـ .

١١٢- النــووي ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف ، آداب الفتوى والمفتي والمستفتي ، تحقيق : بسام عبد الوهــاب الجابي ، دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الأولى ، دت .

١١٣- ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، التحرير في أصول الفقــه الجــامع بــين اصطلاحي الحنفية و الشافعية (مع شرح تيسير التحرير) ، دار الكتب العلمية ، بــيروت ،دط ، دت

١١٤- وزارة العدل ، الأنظمة و اللوائح ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ

١١٥- وزارة العدل ، التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل خلال ٧٤عاماً (١٣٤٥هــ ــ ١٤١٨هــ)

١١٦- ياسين ، محمد نعيم ، الوجيز في الفقــه الجنائي الإسلامي ، دار الفرقان للنشر والتوزيــع ، عمان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ

فهـرس الموضوعات

الفصل الرابع : عوامل تغير التجريم والعقاب بتغير الزمان

الفصل الخامس : الجانب التطبيقي

الخاتمـــــة